CONSIDERACIONES

SOBRE

LA NECESIDAD DE CONSERVAR EN LOS CODIGOS

Y DE APLICAR EN SU CASO

LA PENA CAPITAL.

CONSIDERACIONES

SOBRE

LA NECESIDAD DE CONSERVAR EN LOS CODIGOS

Y DE APLICAR EN SU CASO

LA PENA CAPITAL,

escritas y publicadas en francés

POR

Don Francisco Agustin Silvela,

GOBERNADOR CIVIL QUE FUE DE LA PROVINCIA DE AVILA.

Abogado de los Reales Tribunales, Licenciado en Leyes de la Universidad de París, Miembro corresponsal de la Sociedad de Estadística Universal de aquella capital, Individuo de la Real Academia de Ciencias, de Literatura y Artes de Burdeos, de las Sociedades de Agrónomos y Naturalistas ó de Lineo, y Filomática de la misma ciudad, Ex-director Presidente de la Real Sociedad económica de Amigos del Pais de Avila, Individuo de la de Madrid y del Ateneo científico y literario, catedrático que fue de Historia antigua y moderna de varios establecimientos de educacion de París, de Humanidades y de Lengua Griega en el colegio de su nombre, etc., etc.,

y traducidas por él mismo.



MADRID:

IMPRENTA DE D. TOMAS JORDAN.

1835.



Esta obra se halla de venta en Madrid en la librería y almacen de papel de *D. Tomas Jordan*, Puerta del Sol, acera de la Soledad, número 3, frente á la fuente; Avila en la de *Aguado*; Barcelona en la de *Piferrer*; Cádiz en la de *Hortal*; Coruña en la de *Calvete*; Salamanca en la de *Blanco*; Valladolid en la de *Rodriguez*, y Zaragoza en la de *Yagüe*

ADVERTENCIA.

En el mes de noviembre de 1809 volvió Napoleon á París lleno de un noble orgullo por la paz de Viena. Hízole su cumplido, segun el ceremonial, el Consejo de Estado; y por contestacion preguntó el Emperador por el proyecto del código penal para presentarlo luego, luego al Cuerpo legislativo. No fué menester mas para continuar, y concluir atropelladamente el trabajo que á la sazon se hallaba muy atrasado. Veinte años de vida acreditaron lo vicioso de su orígen, su dureza y defectos; los que se intentaron remediar por la ley de 28 de Abril de 1832 despues de profundas y brillantes discusiones de la tribuna y la prensa. En esta, aun mas que en otras ocasiones, y con motivo de varias peticiones dirigidas á las Cámaras sobre la abolicion completa de la pena capital, se reprodujo y controvertió la cuestion de si es ó no un derecho el que ejercen las sociedades politicas cuando priban de la existencia á uno de sus individuos por haberse declarado, por hechos que lo prueban, su implacable enemigo.

Acalorados los ánimos, agitadas las pasio-

nes, poco faltó para que en uno de aquellos momentos de frenesí de la opinion no llegase á estraviarse, pronunciándose por la abolicion, con irreparable perjuicio y menoscabo de todos los intereses sociales. Afortunadamente, amaestrados muchos hombres de ideas generosas y liberales por la severa esperiencia, por el estudio de las cosas tales como son, y no como pudieran ser, lejos de desmayar, defendieron con vigoroso denuedo el terreno de la discusion palmo á palmo; y en este conjunto de esfuerzos, coronados con un éxito feliz, me cupo la suerte de tener alguna parte, segun lo manifestaron entonces los periódicos. Y como la cuestion no pende ni de circunstancias ni de localidades; pues para examinarla con la detencion que corresponde á su gravedad é importancia es preciso entrar en consideraciones generales de filosofía y de moral, sentar principios fijos de legislacion penal, desenvolver teorías y comparar sistemas diversos en sus aplicaciones y resultados, he creido que no careceria absolutamente de utilidad la precipitadísima y desaliñada traduccion que ofrezco á mis compatriotas, del libro que entonces publiqué, y que someto al juicio de los versados en semejantes materias.

Reunirá sin embargo este escrito un grado de atractivo menor que el que pudiera esperarse de la entidad del asunto, [ademas de los motivos que en otro lugar se esponen] por ser en él extranjero todo lo no esencial. Para darle aquel tipo de nacionalidad que tanto interesa y contribuye á la aceptacion de una produccion cualquiera, ya del ingenio ya de la razon, hubiera sido preciso refundirlo todo, hacer una nueva composicion mas bien que una mera y simple traduccion: fácil empeño para quien de intento, y no de otra manera, fijó la atencion de los franceses refiriéndose á lo dispositivo de sus leyes, presentándoles imágenes propias, y aludiendo á sus usos y costumbres en cuanto lo permitió lo abstracto de las teorías. Pero esto mismo aunque fácil, exigia tiempo; y las ocupaciones que por espacio de veinte meses me han rodeado, y la grave responsabilidad que sobre mí pesaba, no consentian distraccion alguna, ni daban lugar á que alternasen á veces los deberes del hombre público con los placeres silenciosos de la meditacion.

En el dia tampoco me seria posible hacerlo. Nos hemos ido acercando al principio de una revolucion. Estamos en uno de aquellos periódos críticos en que una nacion, sintiendo la insuficiencia de su incoherente sistema de legislacion, reforma sus abusos, y acomoda instituciones nuevas á la nueva esfera de sus luces, de sus necesidades y de sus hábitos; luchando, empero, con la oposicion de sangre y de esterminio de malvados ó de estúpidos, con la resistencia oculta é imprudente de los tímidos, y con la estraviada direccion que recibiera de manos inespertas ó criminales; y este grandioso espectáculo absor-

ve toda la atencion de quien anhela, sueña y delira á todas horas por la felicidad de la Patria.

Dejo para mas adelante, para otra situacion mas tranquila y otra disposicion de ánimo mas propia, no solo retocar y corregir lo que convenga en el fondo y forma del argumento, sino publicar su segunda parte; en la cual buscaré la resolucion del mismo problema para los crímenes políticos [1].

(1) Aprovecharé tambien la primera ocasion para pagar la deuda del cariño y del reconocimiento, poniendo al frente de los útiles y variados trabajos de mi difunto padre D. Manuel Silvela la historia de sus virtudes; y con ella la esplicacion, para cuantos no le conocieron, del acerbo dolor en que sigue sumergida su inconsolable familia. Haré ademas una restitucion importantísima á la fama de la nacion: daré á luz las *obras póstumas* del célebre Don Leandro Fernandez de Moratin con quien viví largos años, y cuyos manuscritos he heredado; y me esmeraré en que no resulte la redaccion totalmente indigna del autor clásico de nuestra literatura moderna en el arte dramática, y uno de los mas estimables en la poesía lírica.

PROLOGO

DE LA PRIMERA EDICION.



Supérfluo sería que yo emprendiese probar la importancia del asunto de que en este escrito se trata, y mucho mas dar á conocer su dificultad: me limitaré á dos palabras sobre el estado y oportunidad de la cuestion.

En ningun tiempo se ha disputado tanto sobre esta materia como en nuestros dias; ni se ha atacado jamás con tanta frecuencia, ni tan violentamente, uno de los derechos, de que han hecho uso hasta aquí todas las sociedades políticas. En pro y en contra se han prenunciado personas en el mas alto grado respetables. Profundos jurisconsultos, moralistas sabios, hombres de sano y recto juicio, todos se han ocupado en controvertir el punto sin que hasta ahora se haya llegado á una solucion satisfactoria, capáz de reducir á una todas las opiniones emitidas.

Los unos piden, en nombre de la humanidad, que se conserve la pena de muerte, no solo por los crímenes privados, sino tambien por los delitos políticos; por esos delitos que han servido de pretexto en todos tiempos para derramar arroyos de sangre,

Los otros reclaman, en nombre de la misma humanidad, la abolicion absoluta de la pena capital, considerándola como el abuso mas cruel del poder.

Tal es la oposicion de las opiniones sobre esta cuestion vital, y que tan enlazada está con nuestros intereses!

Desesperacion sería no acabar de indagar cual de estas opiniones es la verdadera. Por mi parte, me he determinado á salir de esta penosa incertidumbre; y despues de muchos esfuerzos, he llegado á fijar competentemente mis ideas en tan importante materia.

Muy fácil es esplicar porqué, en tiempo de Becaria y de Filangieri, de estos bienhechores de la humanidad, no habia sino una opinion sobre este punto; porqué poniéndose de su parte los hombres instruidos, los amantes del derecho tantas veces ultrajado, seguian ciegamente el impulso que estos dos genios acababan de dar al entendimiento humano. Por todas partes el poder abusaba de su derecho, era necesario disputárselo. Para proteger al hombre contra sus tiranos, no habia mas medio que declararle inviolable. Nadie ignora que los partidos estremos deben generalmente su orígen á la irritacion causada por escesos opuestos. Los horrores del fanatismo religioso no pocas veces provocaron los hombres á la impiedad; la licencia republicana produjo el despotismo de los Césares; y de este modo la crueldad sanguinaria de los legisladores impelia, en tiempos pasados, á los hombres de

imaginacion viva, sensibles y generosos á creer que debia reputarse la pena de muerte como una severidad inútil, como un atentado contra los derechos de la divinidad.

Tambien es fácil conocer cual era el móvil de los nobles esfuerzos que, para arrancar numerosas víctimas á las pasiones políticas, hizo el virtuoso Duport á fin de que se decidiese la comision de la Asamblea Constituyente á proponer la abolicion completa de la pena capital; cual el de los que, poco despues y con el mismo objeto, hizo el desgraciado Condorcet, renovando la misma proposicion en la Convencion Nacional; y cual en fin la razon porqué en nuestros dias, al salir de una revolucion memorable, noble, grandiosa y no bien apreciada, se ha llegado hasta disputar á la sociedad el derecho de que aquí se trata. En todos estos casos era necesario evitar la efusion de sangre, é impedir á la humanidad que se avergonzase despues de su propia historia. Obraba solo el sentimiento, la razon no hacía mas que aprobar.

En todos estos casos no podia haber eleccion, solo restaba un partido que tomar.

Pero hoy que estas circunstancias han desaparecido; que por la necesidad de los tiempos, la autoridad de los que ejercen el mando es cada vez mas soportable; que, gracias á la adelantada civilizacion, las pasiones políticas que con tanta violencia se agitan entre nosotros, nada tienen de sanguinarias; ahora que posee la Francia una gran suma de

libertad unida al órden público; que todos los derechos son sagrados; que, en cuanto á esto, vemos cumplidas liberales y dignas esperanzas, podrá examinarse esta grave cuestion con la serenidad de un ánimo ocupado únicamente en la investigacion de la verdad, y con aquella disposicion de espíritu que escluye toda preocupacion apasionada. Será licito decidirse, despues de un maduro exámen, por la conservacion de la pena de muerte sin temor de comprometer la vida del inocente y sin incurrir en la nota de insensible ó de egoista.

Los partidarios de la abolicion de la pena capital se han abrogado con esclusion el título de filantropos. Su causa seria ciertamente la mejor, si su victoria no produjese ningun peligro. El entusiasmo con que sostienen su opinion, y los artificios con que adornan sus argumentos, les han grangeado muchos prosélitos, principalmente entre aquellos hombres que, no estando habituados á juzgar por sí mismos, pasan por las dificultades sin dar con ellas, y corren desatinados tras un fin que nunca logran. ¡Cuántas veces he oido decir: "yo no he meditado, ni estudiado la cuestion; pero no soy partidario de la pena de muerte!"

Yo diria á este filósofo: libertad teneis para dejaros guiar ciegamente por una pasion; pero sabed que el dictamen de cien personas que no hayan pensado ni reflexionado con detencion sobre el asunto; que no hayan ponderado los inconvenientes ni las ventajas; que no posean los conocimientos necesarios

para llegar á comprender tan escabrosas teorías: sabed, digo, que su dictamen no equivale al juicio fundado de un solo hombre, que, seguro de sus principios, dotado de mucho entendimiento ó de gran sagacidad, se haya pronunciado por uno de los dos estremos, cualquiera que sea.

Pero no hay que temer; no son tan numerosos los partidarios de la abolicion de la pena capital. Por mas talento que los que están á su frente muestren, la grande mayoría al ver cometer, ó al oir referir uno de aquellos crímenes que presentan al hombre mas feroz que el tigre, desecha sus teorías. El instinto, el juicio interior de los hombres persiguen al criminal, y le condenan á muerte antes que el poder social haya pensado en tenerle por delincuente.

Sin embargo, nada ha fortificado tanto mi opinion como el ver que pensaba del mismo modo un hombre respetable por su carácter noble, por sus profundos conocimientos, y á quien por sus virtudes principalmente deben estimar todos los amantes de la humanidad.

Aquel que, colocado por espacio de cinco años en un puesto de grave cargo y de dificil desempeño, miembro de un tribunal supremo en un pais despedazado por la guerra extranjera, por la guerra civil, por el hambre y por todas las calamidades juntas, supo grangearse el respeto y la estimacion general; que fué mas bien defensor que juez de los reos; que jamás pronunció sentencia de

muerte por delitos políticos, en tiempos en que las acusaciones de esta especie no tenian interrupcion; aquel, en fin, que manifiesta su horror á la efusion de sangre, su respeto á la vida de sus semejante y su generosidad inaudita, diciendo: "En la precisa alternativa de matar ó de ser muerto, no vacilaria, me dejaria asesinar:" Aquel que es capaz de semejante sacrificio hasta en favor del crímen, pues bien, ese mismo profesa la opinion que condena á muerte al malvado, cuya perversidad hace incompatible su existencia con la de los demas hombres.

No tomen, pues, solos el título de sensibles, de amantes de la humanidad los partidarios de la abolicion de la pena capital. Ni intenten hacer caer una especie de menosprecio sobre una causa que cuenta entre sus defensores hombres, á quienes no se hace mas que justicia alabando su probidad, su delicadeza y su sabiduría.

Faltaria á todos mis deberes si pasase en silencio que á este amigo, de quien acabo de hablar, soy deudor de cuanto pueda hallarse en esta obra digno de algun aprecio; formado en su escuela, imbuido en sus máximas, no he hecho sin duda sino reproducir aquí el texto de sus lecciones, y consignar en mi trabajo el fruto de su esperiencia; al paso que los errores que en él se encuentren son mios, y solo yo soy responsable de ellos.

Nada diré del modo con que he procurado probar la legitimidad de la pena de muerte: el lector decidirá por sí mismo.

Quiero solamente manifestar al público, aunque esto le importa poco, que este trabajo no estaba destinado para salir á luz; ha sido necesario que mis amigos, que tanto me honran con su estimacion, me animasen para decidirme á publicar lo que yo no consideraba sino como un medio de fijar una opinion fundada acerca de esta importante cuestion.

Por otra parte, la escelente obra, que acaba de publicar Mr. Urtis, era un motivo mas para no acceder á las instancias de mis amigos. Cedo sin embargo á sus deseos poniéndolos por testigos de mi justa desconfianza; porque no puedo creer que haya tenido yo acierto, ni parcialmente siquiera, en una materia en que se han malogrado los conatos de tantos y tan celebrados ingenios.

Temo ademas que una obra de pura doctrina, falta de aplicacion, de ejemplos y de cuanto puede sostener el interés en investigaciones teóricas, ofrezca poco atractivo.

No me arrepiento de haber procurado evitar esas brillantes abstracciones y esas vagas y misteriosas generalidades que se hallan con frecuencia en escritos de esta especie; porque nunca he podido comprender que fuesen de alguna utilidad. Pero, acaso por sacrificarlo todo á la claridad, habrá degenerado mil veces la sencillez de mi lenguaje en afectacion de las formas didascálicas.

Precisado á rebatir unos mismos argumentos reproducidos bajo diversos aspectos no me era

posible evitar las repeticiones, que por otra parte exigia lo fijo y determinado de mis principios y opiniones.

Despues de esto, cualquiera que sea el juicio que de mi trabajo forme el público, confio al menos que solo verá en él una obra dictada por la conciencia, no por la presuncion.

INDICE DE MATERIAS.



FE DE ERRATAS.

PAG.	LIN.	DICE.	LEASE.
1	2	recordarla ,	recordarla ;
1	4	verdadera ,	verdadera ;
3	16	providad	probidad
10	25	limitado	ilimitado
19	6	Pero se dirá á caso	Pero , se dirá acaso,
19	18	recetára	recetaria
20	27	versan lo permita	versan , lo permita
24	11	*exprofeso*	*ex profeso*
25	3 y 4	su-supone	supone
25	4ª, nota	á la página	á la página 72
29	1	mas corta , la pena	mas corta : la pena
32	17	vívora	víbora
38	1	por qué	porque
43	6	no se reconce	no se reconoce
51	17	ni gratuitos siquiera	no : ni gratuitos siquiera
54	16	para realizarla	para rechazarlo
58	1	para el que	para el qué
58	24	él que quebranta	el que quebranta
70	25	de frenéticas	de esas frenéticas
71	30	destruyen	distinguen
75	11	Si no	sino
75	25	Reasumiendo	Resumiendo
82	22	casos	casas
94	22	que no toda	que no , toda
94	25	propongo	proponga
97	14	imprudente	impudente
101	25	si no quiere ver	si no se quiere ver
110	última	á al especie	á la especie
113	15	en poco la salud	en poco tiempo la salud
120	25	convinando	combinando
121	15	Pero se dirá los medios	Pero , se dirá , los medios
132	29	mejor haria discurrir asi	mejor haria en dircurrir asi
133	3	tememos	tenemos

PAG.	LIN.	DICE.	LEASE.
133	7 y 8	Nuestros mismos adversarios si lo dirian como nosotros	Nuestros mismos adversarios, sí, lo dirian, como nosotros,
138	29	¡Por qué el reo	¡Porque el reo
144	penúltima de la nota.	es digno de notarse el curso	es digno de notarse el concurso
145	1 y 2	de almas puras	de unas almas puras
146	25	delos audiencias de los	de las audiencias, de los
149	4	espectadores todos estan	espectadores, todos estan
151	11	pena capital; sin distinguir	pena capital, sin distinguir
156	27	problema, es	problema es
157	3	perfétamente	perfectamente
158	16	remuevan	renuevan
160	22	ninguna; no castigaria	ninguna, no castigaria
160	27	Pero supuesto	Pero, supuesto
165	24	difentes	diferentes
165	28	castiga	castigan
178	17	desplega	despliega
179	12	por sus desdichas	por su desdicha
179	28	imita los héroes	imita á los héroes
187	8	pueda	puede
187	23	de salvacion	de su salvacion
189	9	ser supremo	Ser supremo
190	3	ser supremo	Ser supremo
192	5	parado ya	pasado ya
196	25	casa de rematados	caja de rematados
204	4	no imposible	no es imposible,
204	14	Talaris	Fálaris
208	11	estado	Estado
213	15	Artolfo	Astolfo
216		abernos del mar	abismos del mar
220	2 de la nota.	pauperis	pauperies
222	6	casas de rematados	cajas de rematados
232	3 y 4	la variedad	la poca variedad
239	2	respresiva	represiva
247	15 y 16	se les proporcionan	se les proporciona
250	1	habitar	residir
266	11	quien has dejado	quien ha dejado
267	5	resta si	resta saber si

CAPITULO PRIMERO.

Observaciones preliminares, y definicion de la pena ó castigo.

La palabra *pacto social* está ya tan olvidada, que se necesita tener valor para recordarla, mas no por eso dejará de significar una idea real y verdadera, ni dejará por eso de ser muy cierto que toda asociacion, grande ó pequeña, en cualquier estado de civilizacion que se tome, ó bajo cualquier punto de vista que se la considere, subsiste en virtud de un convenio expreso ó tácito de los individuos que la componen.

Formada ya la sociedad, es necesario, para que se conserve y prospere, que sus miembros observen mútuamente si no todos, á lo menos los mas importantes deberes de la moral, sin lo cual la sociedad no solamente no prospera, sino que no puede subsistir, se disuelve; al paso que es el estado

natural del hombre, que reconoce le es indispensable vivir en sociedad.

El legislador, este ente moral á quien se supone dotado, y debe estarlo realmente, de mayor suma de prudencia y sabiduría que ningun hombre, es á quien corresponde, sin contradiccion alguna, arreglar, determinar cuáles son los deberes de moral cuya observancia es indispensable para la conservacion del órden, de la paz y aun de la existencia misma de la sociedad. Los que él no determine quedan al arbitrio de cada individuo; cada uno es dueño de cumplirlos ó no, por mas importantes que por otra parte puedan ser. A Dios solo pertenece hacer observar á los hombres esta segunda especie de deberes, y solo Dios tiene medios infalibles para arreglar la conducta de sus criaturas.

El legislador no tiene ni debe tener presente mas interés que el interés social.

Estas verdades que anunciamos con tanta rapidéz no son, sin embargo, verdades de intuicion, axiomas ó verdades *à priori*, segun el lenguaje de una mala lógica: son otras tantas proposiciones demostradas detenida y científicamente, y en las cuales podremos apoyarnos, por consiguiente, sin insistir mas sobre estos puntos.

El legislador establece, pues, en nuestros deberes esta distincion que los clasifica como sigue.

1.ª Los deberes que está en nuestro arbitrio cumplir, cuyo olvido no tiene mas inconvenientes que exponernos á la desaprobacion general, y á la vergüenza ó desprecio que de ella resulta.

2.ª Los deberes que estamos obligados á cumplir respecto de los demas hombres, sin lo cual la necesidad de mirar por su conservacion les dá el derecho de obligarnos á ello.

Dejando á un lado los primeros, los de pura moral, queda al legislador el hacer observar los de la moral social, ó sean las leyes civiles, que no pueden ser otra cosa mas que la expresion de ciertos deberes de moral, y ademas una sancion, una amenaza de parte del poder social.

La observancia de estos deberes indispensables constituye la obediencia.

Tampoco nos detendremos en demostrar, por ser sabido, que solo el legislador tiene derecho para mandar, y por consiguiente para hacerse obedecer, arreglando siempre sus acciones al interés social.

Los hombres honrados, de providad, los buenos ciudadanos cumplen con sus deberes indispensables, no porque se hallen sancionados, sino únicamente porque son deberes de moral, del mismo modo que los que no sanciona el legislador.

El hombre que por su viciosa constitucion orgánica, ó que por su mala educacion es inclinado al mal, procura eximirse de estos deberes respecto de sus semejantes, ya siempre, ya solamente en ciertos casos, sin renunciar por eso á que los demas los observen respecto de él. Esto le es muy útil, lo conoce y no lo renuncia. Pero no quiere

prestar la debida obediencia, y por solo este hecho pone al legislador en la precision de obligarle á obedecer, y de emplear contra él las armas que los ciudadaños pacíficos han depositado en sus manos.

El legislador, pues, obliga por la fuerza al cumplimiento ú observancia de estos deberes al que falta á ellos. Pero como por desgracia no todos los deberes no cumplidos, ni todos los derechos violados de los demas hombres, son susceptibles de reparacion, no puede el legislador contentarse con hacer sentir su influencia y poderío solo despues de cometido el crímen.

Cuando se ha quebrantado contra un individuo la ley que nos prescribe respetar la vida de los demas, ya no hay medio alguno de evitarlo respecto de él. El legislador tiene que *prevenir* ó *impedir* los actos de inobservancia de los deberes indispensables: esta es su mision, de esto está encargado: todo lo demas es un medio mas bien que un objeto ó fin.

De dos modos puede solamente proceder el legislador con el hombre próximo á ser culpable: por la justicia de prevision que inquiere los medios de poner á los hombres en tal situacion, que ya no tengan interés en eximirse de la observancia de los deberes indispensables, en una palabra, que nada les incite al crímen. Estos medios, esta justicia preventiva es la que todos los gobiernos han mas ó menos descuidado, y aun las mas veces abandonado. Podríamos hacer sobre este punto justas re-

convenciones contra los hombres de Estado que jamás han pensado en prevenir la accion, alejando la causa. Podríamos entrar fácilmente en esplicaciones; pero como á pesar de que se empléen todos los medios de prevision, no es de esperar que se pueda desarraigar enteramente el crímen con solo ellos, no tendrian relacion directa con la cuestion en que nos ocupamos.

El segundo medio que queda al legislador es el sentimiento del temor. ¡Cuántas quejas justas, y cuántas reclamaciones elocuentes no se han hecho tambien sobre el uso de este medio! No negaremos que haya degenerado en abuso, pero usar no es abusar.

Aplicando estos dos medios es de absoluta necesidad que el legislador impida las acciones funestas á los individuos, y por consiguiente á toda la sociedad, sea que estas acciones las cometa un hombre anteriormente culpable, ú otro á quien el ejemplo, la impunidad y el atractivo de la inobservancia hayan inclinado al mal.

Para impedir estos actos punibles, el legislador procura desde luego que el mayor número posible de individuos goce de los bienes de la vida, despues amenaza; y cuando en un caso dado la amenaza ha sido ineficaz, la hace efectiva con castigos, pues de otro modo vendria á quedar desprovista de toda virtud coercitiva.

Aprehendido, pues, y juzgado el delincuente, debe ser castigado, y de aqui la necesidad de las *leyes penales*.

Dos objetos distintos debe tener el castigo; pero que vienen á ser uno solo con respecto al interés social.

Primero: impedir que el delincuente incurra de nuevo en falta, ni atente otra vez á los derechos de los demas; ó lo que viene á ser lo mismo, que no vuelva á olvidarse voluntariamente de sus deberes.

Segundo: vista la insuficiencia de los medios de prevision, prevenir que por parte de los demas ciudadanos dejen de observarse los deberes indispensables ó legales.

Este segundo efecto, que se debe procurar al castigar, no es una de aquellas verdades que no hayan sido negadas muchas veces; pero es de las mas generalmente admitidas, aunque no siempre se haya conseguido presentarla con toda claridad.

Cuando el juez Burnet decia á un reo: "Te mando ahorcar, no por haber robado un caballo, sino para impedir que se roben otros," hubiera tenido razon si hubiese podido probar que la sociedad no posée otro medio para hacer respetar el derecho de propiedad de un caballo, que el de ahorcar al que roba. Pero como, por fortuna, no es asi; porque puede haber medios de hacer respetar la propiedad sin ahorcar al ladron, el acto de quitar la vida por el robo de un caballo, como medio de represion ó preventivo, se convierte en una insigne crueldad, irritante, pues que traspasa el objeto del castigo mismo.

La sociedad al imponer las penas se propone,

sin duda alguna, su conservacion, mantener la paz y el buen orden, cualesquiera que sean los resultados para los delincuentes. Pero felizmente, para conseguir su fin, no está obligada á hacer mas de lo que exige la expiacion de la falta; ni necesita jamas mostrarse mas severa que la justicia divina: al contrario, bástale las mas veces hacer pronta y efectiva una parte solamente de esa expiacion para llegar á su fin de represion. Asi, pues, no hay una razon, á nuestro entender, para reprobar el sistema de penas de Bentham, fundado en el principio de utilidad comun, ni los que lo reprueban han mostrado mucho tino en su impugnacion.

Es cierto que Bentham exagerando las consecuencias de su principio, sostiene que los defensores de los reos estan obligados á revelar á los jueces los secretos que bajo sigilo les hubiesen confiado sus clientes: que los padres lo estan tambien á delatar á sus hijos, y aun á ser testigos en causas contra ellos; y que del mismo modo lo estan los hijos respecto de sus padres. Pero el error no está en el principio, sino en la exageracion de sus consecuencias. No hay duda que sería necesario por utilidad comun que el hijo delatase al padre, que el defensor revelase el secreto de su cliente, si estos hechos no constituyesen unos actos de inmoralidad, unos actos de tal naturaleza, que la sociedad tiene mas interés mil veces en reprimir que el mismo crímen, que por estos medios se pudiese averiguar. Habria en esto, absolutamente hablando, un conflicto, aun-

que momentáneo, entre dos obligaciones sagradas. Dado caso que el padre fuese reo de un crímen, el hijo, por una parte, debe cooperar al órden social que le hace feliz; y por otra, debe respetar y aun proteger la vida de su padre. Este último deber es superior; el de perseguir al criminal por el interés social desaparece, y cesa el derecho de la sociedad al mismo tiempo que su interés.

Impedir la reincidencia de los delincuentes: evitar con el ejemplo preventivo del castigo los delitos que los miembros todavía puros quisieren cometer, tal es, lo repetimos, el objeto del legislador al imponer las penas.

Este doble objeto lo conseguia Dracon, á no poder dudarlo, castigando con la pena de muerte todos los delitos; porque por una parte no hay mejor medio que la muerte para evitar la reincidencia; y por otra, no hay cosa mas preventiva que ella, por el terror que inspira.

Pero conseguido ya este objeto, ¿no lo traspasaba? ¡Quién podrá dudarlo, Dios mio!...... De tal modo lo traspasaba, que llegado á este punto en vez de detenerse se alejaba de él á una distancia inmensa.

Para conseguir el objeto esencial del castigo ¿no hay otro medio de impedir la reincidencia que el de condenar á muerte al delincuente? Tal es la primera pregunta que se ha hecho á sí mismo el legislador amante de la humanidad. No podia menos de conocer que era tanto, y aun mucho mas útil

corregir al delincuente, reformarle, hacerle dejar su inclinacion al mal; aunque por desgracia no en todas ocasiones le sea dado aspirar á semejante resultado. Establezca, pues, casas de correccion para los casos en que es de esperarse la enmienda: este es su deber y este nuestro derecho.

¿Será necesario, siempre que se comete un crímen, aterrar á los demas hombres con el horror que inspira el suplicio del delincuente? Esta es la segunda pregunta. No ciertamente. La pena de muerte traspasaria en muchísimos casos, y aun en el dia traspasa en algunos en que se aplica, la necesidad de reprimir, la necesidad *de intimidar*. Hay mas; cuando esta pena traspasa la necesidad de reprimir se aleja de su objeto. El legislador debe, pues, abstenerse de emplearla sino en el caso de que sea absolutamente necesaria. El abuso es causa de la impunidad. Por fortuna no es necesaria sino cuando cesa la posibilidad de la enmienda, y por consiguiente la posibilidad de impedir la reincidencia, sino con la muerte del delincuente; cuyos casos son precisamente los que denotan la mayor inmoralidad. Mas como aqui tratamos de saber cuáles son los límites del derecho de castigar, no en qué terminos debe ejercerse, no ha llegado el momento de investigar cuándo la reincidencia del delincuente no puede evitarse sino con su muerte, ni cuándo la necesidad de reprimir exije este sacrificio.

Hemos dicho ya que la pena de muerte traspasa en muchos casos la necesidad de intimidar; ¿pero la

traspasa en todos? Esta es actualmente la única cuestion. Pues bien; nada hay que lo pruebe; ninguna prueba se ha presentado de esta trasgresion (1); y esto nos basta por ahora.

Y supuesto que no hay prueba alguna de que cualquiera otro medio haya producido el efecto de *intimidar*, necesario y bastante para la conservacion del órden social; en una palabra, que no está probado de un modo irrecusable que la pena de muerte lo haya traspasado en todos los casos: y que al contrario, la experiencia demuestra que este medio terrible causa el deseado efecto; que por él se consigue el fin propuesto, el legislador, prescindiendo por el momento de su legitimidad, puede servirse de él.

Si se atiende, pues, solamente á la utilidad social, tiene el legislador un campo vasto para la imposicion de penas, desde la mas leve, cuya aplicacion nadie ha pensado en disputarle, hasta la de muerte, cuyos efectos son tan eficaces, tan terribles.

Pero suponiendo resuelta la cuestion de la utilidad, dirán algunos suponiendo que sea conveniente y útil dar la muerte al delincuente en ciertos casos, bajo ciertas condiciones, ¿tiene el legislador un derecho tan limitado sobre los miembros de la sociedad? ¿De dónde le viene ese derecho de

(1) Véase el cap. 11 de este lib. Véase Mr. Urtis, cap. 41 sobre diferentes ensayos de la abolicion de la pena de muerte. Véase Mr. de Broglie, Revista francesa, n. 5, p. 3.

muerte, no teniéndolo nadie sobre sí mismo, y por consiguiente no pudiendo trasmitírselo legítimamente? Esta es la escepcion perentoria que oponen á la utilidad de la pena de muerte, que no consideramos aqui sino como el límite de la accion de castigar. Es preciso confesar que nadie hasta ahora, á lo menos que haya llegado á nuestra noticia, la ha rebatido. Siempre que los contrarios la han opuesto se ha procurado eludirla, se ha procurado probar la legitimidad de la pena de muerte por otros medios; pero nunca se la ha atacado de frente, nunca se ha hecho ver lo falso, lo sofístico de semejante argumento.

Nosotros no solo procuraremos rebatir abiertamente esta objecion, sino que intentamos hallar en este mismo argumento, en la objecion misma, reducida á su justo valor, la legitimidad de la pena de muerte. Recapitulemos.

Hemos visto hasta aqui que el estado social era necesario al hombre, que es indispensable para que subsista reconocer que todos los miembros de este estado social observen mútuamente si no todos los deberes, á lo menos los mas importantes de la moral (1).

Que el legislador tenia el derecho de declarar

(1) Esto no impide que se considere, si ha lugar, al hombre antes de entrar en sociedad; pues aunque reconocemos como necesario el estado social, no por eso debemos olvidarnos de que nacemos hombres, y que despues nos volvemos ciudadanos ó sócios.

cuáles eran los deberes que es indispensable observar para que subsita el estado social.

Que despues de esta declaracion le correspondia hacer observar los deberes indispensables por medio de la fuerza, con que está investido.

Que este derecho á la obediencia lleva consigo el de castigar.

Que el derecho de castigar se ejerce con dos objetos: impedir la reincidencia del delincuente, y las primeras faltas de los individuos inocentes.

Que con tal que se consigan estos objetos, puede el legislador recorrer, por el interés social, la escala de las penas desde la mas leve hasta la de muerte, cuya ineficacia no se ha demostrado, y lo será su legitimidad.

Ahora bien, siendo el castigar un acto de distribuir, de imponer penas, solo nos falta para terminar estos rápidos preliminares, definir con exactitud la palabra *pena*.

Desde luego, cuando decimos *pena*, debe entenderse que hablamos de la civil, del castigo impuesto por los hombres, y no de la expiacion de las faltas ante el Ser Supremo.

Toda la pena de una accion mala consiste en su expiacion; la pena civil no es mas que una parte de ella. No tiene por objeto hacer cargo al hombre de todas sus infracciones respecto de la ley moral, ni pasa jamas los límites de la necesidad del sostenimiento y conservacion del estado social.

Bajo este supuesto procuraremos definir bien

la pena, conocer su naturaleza, y analizar sus efectos.

Esta es una dificultad que no han dado vencida los ingenios escelentes, los mas célebres criminalistas, no porque no pudiesen, sino porque despues de haber hecho utilísimas advertencias sobre las penas, y de haber hallado las mas veces sus verdaderas propiedades y objeto, dejaron de coordinar sus propias observaciones, de presentarlas en cuadro; de hacer, en fin, la fórmula de la definicion de la pena. Y sin embargo nadie puede dudar de las ventajas de una fórmula exacta; una vez hallado un resultado general que comprenda una infinidad de casos, ya no hay mas que sustituirle los datos particulares á cada uno, lo cual es harto mas fácil que componer la fórmula siempre que se necesita.

Dificil es hacer una buena definicion; y aun casi es imposible al principiar. Por lo mismo no queremos decir que los criminalistas que han compuesto tratados de legislacion, ó que solamente han escrito sobre algunas leyes penales, hayan hecho mal en no principiar definiendo; solo diremos que la mayor parte de ellos, lo han hecho con imperfeccion, y otros no lo han hecho de ningun modo. Nosotros lo sentimos, tanto mas, cuanto que nos vemos precisados á suplir esta falta, y por consiguiente muy expuestos á salir mal desde luego de nuestra empresa. Una reflexion sola nos anima, y es que, como queda dicho, tenemos ya todos los

materiales para la definicion; y asi será menor la dificultad, y el mérito muy escaso ó ninguno. No diríamos acaso lo mismo en cuanto á las consecuencias que de la definicion se pueden deducir, si hubiésemos tenido la dicha de sacarlas tales, que facilitasen la resolucion de algunos problemas importantes, que son en el dia objeto de tantas investigaciones.

El delito no es, como lo han definido algunos, una ofensa hecha voluntariamente contra el interés público, ó contra el interés particular.

Tampoco es el delito, á nuestro entender, "una accion prohibida por una ley."

El delito "es la privacion de uno ó de muchos derechos de los demas, conseguida con intencion de perjudicar; ó no conseguida, pero intentada, con igual intencion."

Del mismo modo la pena no es, en nuestra opinion, "el castigo que se impone al que ha cometido algun crímen ó delito." Nosotros creemos que todo castigo impuesto está distante de ser una pena, si no contiene otras condiciones.

"Para evitar estas usurpaciones, dice Becaria, se necesitaban motivos palpables, capaces de contener el espíritu despótico de cada hombre, cuando trata de sumergir la sociedad en el antiguo caos. *Estos motivos palpables* son las penas establecidas contra los infractores de las leyes."

Contener al hombre en los deberes sociales es sin duda el principal objeto de la pena; y aun es la

razon mas poderosa porque se han establecido; ¿pero es esto definir perfectamente la pena? No basta que una definicion sea exacta bajo ciertos respectos; es necesario tambien que abunde en aplicaciones.

La pena propiamente dicha es, segun Rossi, "el sufrimiento que el poder social impone al autor de un delito legal."

El contenido de esta definicion es igualmente cierto. No era posible que un jurisconsulto de conocido mérito, á quien somos deudores de un escelente tratado de derecho penal, se hubiese equivocado en un punto tan capital. ¿Pero es esta, lo repetimos, una definicion completa de la pena? ¿Y cuando una definicion no es suficiente, dejará de ser por lo mismo y en cierto modo, una definicion mala? Baste ya de citas.

Nosotros entendemos que la pena "es la suspension ó privacion por el poder social de uno, de muchos ó todos nuestros derechos por efecto de un delito, despues de un juicio imparcial, con el objeto de dar un ejemplo preventivo y saludable para la sociedad, una justa reparacion del daño causado, y con el de la conveniente enmienda del delincuente, siempre que se puedan llenar estas tres condiciones."

Y ya que hemos definido la pena de distinto modo que se ha hecho hasta aqui, será necesario dar algunas esplicaciones en apoyo de esta definicion, ó si se quiere, de esta fórmula general.

Decimos que es la suspension de uno ó de muchos de nuestros derechos; porque en efecto, puede ser la falta cometida tan pequeña que para repararla, arrepentirse el delincuente, y principalmente para dar el saludable ejemplo de represion, baste privarle del ejercicio de ciertos derechos, sin necesidad de quitárselos para siempre.

Decimos que es la pérdida de uno ó de varios derechos, *por efecto de un delito*, porque en realidad el delito es causa de que perdamos ciertos derechos mas ó menos considerables, segun la naturaleza del mismo. El legislador al privarnos *de hecho* del ejercicio ó goce de algunos derechos, no hace mas que manifestar y justificar la pérdida que hemos sufrido. Si un hombre roba, pierde el derecho á la confianza aun antes de ser castigado por ladron; si es traidor á su patria, es infame antes que por tal se le declare, y pierde su honor antes que se le degrade por sentencia de juez.

Por otra parte, la pena no podria ser satisfactoria si no atacase los derechos que representan nuestras propiedades, comprendiendo en ellas la mas preciosa de todas, la de la vida; si no se las confiscase, en fin, en beneficio del individuo ó de la sociedad perjudicados. Y siendo nuestros derechos de dos especies, comprendiendo los llamados naturales, pues los reconoce la ley civil, se infiere de la definicion que las penas deben estenderse á nuestros derechos civiles y á los políticos, segun la clase y gravedad del delito; y aun pueden traer consigo la

pérdida total ó parcial de estas dos especies de derechos, pues que el hombre puede hacerse criminal hasta el punto de perderlos todos.

La privacion debe ademas estar prescrita por el poder social, pues de otro modo no sería una pena: algunas veces acontece que por casos fortuitos somos privados del ejercicio de varios derechos.

Igualmente debe preceder á la pena un juicio imparcial: sin esto y si al reo no se le ha dejado toda la amplitud posible de tiempo y de medios para su defensa, ya no es una pena el castigo que se le impone. Que se halle confirmado despues con pruebas irrecusables el delito del reo, que su castigo haya sido proporcionado al delito nada importa: en este caso no hay pena. Se le ha atropellado, oprimido; por este hecho solo se ha cometido con él una injusticia. Cuando la imposicion de una pena no es un acto de razon y de completa imparcialidad se convierte en un acto de la fuerza brutal, una violencia.

El primer objeto de la pena, el que debe procurar conseguir ante todas cosas el poder social, como se vé por la definicion, es prevenir los delitos con el ejemplo del castigo. Si el poder social debe como protector de cada individuo una satisfaccion al ciudadano perjudicado, y dar al delincuente todos los medios de obtener su enmienda; como protector de toda la sociedad su primer objeto debe ser que cese la inquietud, que se restablezca la tranquilidad, y se repriman ó eviten los delitos. Cumple con su deber respecto de todos, dando con

el castigo del crímen un ejemplo preventivo y saludable.

La sociedad no impone la pena por espíritu de venganza, sino como se dice en la definicion, por necesidad de reparar: esta condicion de una reparacion *justa* indica bastante que la pena debe ser proporcionada al delito, al mal que se ha causado á la sociedad por su inquietud y desasosiego, y al individuo por la lesion material en su persona ó en sus bienes.

La reparacion dada al individuo son los daños y perjuicios en que se condena al reo, cuando el mal es remediable ó reparable. La que se da á la sociedad es la accion que se ejerce con el delincuente, á fin de restablecer la tranquilidad, la confianza perdida, sin lo cual el estado social no podria existir.

Segun se vé por la definicion al imponer un castigo la sociedad no solamente atiende á sí misma y al individuo perjudicado, sino tambien al delincuente: sabe que le conviene corregirle, hacer de él un miembro útil, y no debe descuidar esta obligacion siempre que pueda esperar su correccion.

Debe procurar, pues, desarraigar del ánimo del delincuente el gérmen del vicio, porque este es precisamente el mejor medio de evitar la reincidencia. En efecto, la mayor garantía que el delincuente puede dar á la sociedad es la de haber cambiado su voluntad de hacer el mal en gusto y hábito de hacer el bien. Pero por desgracia á pesar de todos

los esfuerzos de la sociedad, aunque emplee el sistema penitencial mejor calculado, y aplicado con mayor discrecion, no podrá curar todas las úlceras del corazon humano; asi como la medicina tampoco puede curar todas las afecciones físicas, pues hay algunas pertinaces. Pero se dirá á caso por bien de la humanidad, aunque la sociedad no pueda remediar los casos extremos y desesperados, debe á lo menos intentarlo; nuevo error. No debe intentarlo, como no lo intenta la medicina. ¿Se ha visto alguna vez administrar remedios al enfermo que ya se halla con el estertor, ó al que tiene el corazon agangrenado? ¿No sería una locura querer transformar una persona reducida á este deplorable estado, cualquiera que sea la causa, en otra vigorosa y útil á la patria? Si la medicina no temiese vulnerar bajo cierto aspecto las leyes y la moral en lugar de intentar la curacion, recetára en ciertos casos los venenos mas prontos y mas activos para evitar dolores inútiles.

Es, pues, la correccion objeto que la sociedad se propone; pero solamente cuando *se la cree posible*, cuando hay razones suficientes para tener la esperanza de que se enmiende el delincuente. Mas cuando se ha perdido esta esperanza para siempre (y debe perderse cuando no hay en qué fundarla), la sociedad no está obligada á obrar contra la razon intentando lo imposible. Lo que está fuera de razon, es imposible moralmente.

Prevenir, *reparar*, *corregir*, estos son los tres

elementos de la idea de la pena. ¿Pero deberá inferirse de aqui que todo castigo que no puede conseguir estos tres objetos, llenar estas tres condiciones, deje de ser justo, deje de ser pena? Nosotros no lo creemos. Prevenir, reparar, corregir, es la fórmula general que puede modificarse para los casos particulares, segun se reduzca á cero, ó esprese un valor posible uno de estos dos últimos términos (el primero es siempre necesario, indispensable). En la geometría analítica la espresion algebráica de una curva es su definicion. La espresion ó la fórmula de una curva contiene todos los casos posibles, sin que por eso para espresar un caso particular de ella haya necesidad de presentar en la espresion de este caso todos los términos que componen la fórmula general: algunos desaparecen precisamente porque se trata de un caso particular.

Serian las definiciones, ó si se quiere, las descripciones mas perfectas aquellas que pudiesen redactarse de modo que no hubiese caso alguno que no se hallase comprendido en la fórmula general con todas sus individualidades. Si las ciencias exactas pueden con mas facilidad aspirar á definiciones perfectas, las ciencias morales deben procurar aproximarse en las suyas á esta perfeccion, á lo menos en cuanto la naturaleza de los objetos sobre que versan lo permita.

La pena que no satisface á ninguna de estas tres condiciones es sin duda injusta, ó por mejor decir, nula. Toda pena que no sirve de ejemplo saludable

para nada, que nada repara, que no corrige nada, ni aun es pena. Es, como se ha dicho, una violencia cometida contra el hombre; la ley, es decir, la razon escrita en este caso nada hace.

Pero cuando no es posible la reparacion, por ejemplo, en el caso de homicidio, ¿quedará impune el crímen porque no se pueda hallar una pena que satisfaga á esta condicion?...

Si no es posible la correccion como sucede, á nuestro modo de ver, en algunos casos, la pena que repara hasta cierto punto, y que previene sobre todo otros crímenes con un saludable ejemplo, ¿deberá suprimirse bajo pretesto de que no corrije?...

Luego es evidente, á lo menos para nosotros, que cuantas mas condiciones llene una pena, mas útil será; pero que no es absolutamente necesario que las llene todas para ser justa: lo será si llena todas las que se hallen en el radio de su posibilidad.

Por eso se ha espresado en la definicion de un modo condicional "*si se pueden llenar estas tres condiciones.*"

Ademas de las tres condiciones indispensables de la pena siempre que pueden verificarse, y por las cuales es satisfactoria, moralmente reformadora y de útil ejemplo, quieren los moralistas que tenga otras cualidades accidentales, ya por la fragilidad de los juicios humanos, ya para aproximarse todo lo posible á la justicia, y aun ha habido tiempos en que las consideraban como necesarias. Estas cua-

lidades varían segun los criminalistas que de ellas han hablado. La pena debería ser siempre *igual á sí misma*, *apreciable*, *comensurable*, *análoga*, *económica*, *remisible*, *reductible*, *remediable ó reparable*, *moral ó capaz de mejorar las costumbres*, *ect.*

Siendo urgente llegar á la definicion de la pena de muerte, y habiendo sentado solo con ese objeto estas reflexiones preliminares, no nos detendremos en considerar hasta qué punto pueda entrar en la definicion de la pena cada una de estas condiciones. Nos reservamos el exámen de algunas para cuando sea necesario rebatir ó modificar las objeciones que se han puesto á una pena que nos ha parecido siempre un derecho indisputable de la sociedad.

En cuanto á la clasificacion de las penas cada moralista la forma á su modo. Nosotros, supuesto que segun la definicion que hemos adoptado, la pena es la pérdida de un derecho, haremos la division que debe naturalmente emanar de la clasificacion de nuestros derechos.

Los derechos que podemos ejercer son los civiles en toda la estension de la palabra, y los políticos. Asi las penas serán suspensivas ó privativas de los derechos civiles, y suspensivas ó privativas de los derechos políticos. A esta division se debe añadir la de las penas *mixtas*. Se llaman asi las que nos privan á un tiempo de estas dos especies de derechos. Para entender bien la palabra de penas mixtas se de-

be tener presente que este modo de espresarse no es rigorosamente exacto en el sentido en que está admitido. Lo que hace que la pena sea una, no es la unidad de accion con que se aplica, es el hecho de privar solamente de uno de aquellos derechos. Cuando nos priva de muchos á la vez, es multíplice; en una palabra, es el resultado de varias penas impuestas á un mismo tiempo. Si se condena á un elector á un encierro, privándole al mismo tiempo de dar su voto en las elecciones, se le habrán impuesto dos penas: la privacion de un derecho político y la de su libertad personal. Estas dos penas aunque producidas por una sola y única accion, la prision, son sin embargo tan diferentes como los mismos derechos cuya privacion representan. La prision en este caso no es una pena simple, sino mixta. La pena, pues, no es única porque pueda imponerse por una sola accion, por un solo acto, sino porque no priva mas que de un derecho. Esta observacion servirá desde luego para formar y completar la verdadera division de las penas; ademas, considerada como esplicacion de una espresion inexacta, podrá servir para evitar algunos errores é ilusiones en que, por un signo mal analizado, ó un lenguaje vicioso, han incurrido algunas veces los legisladores, y con mas frecuencia los jueces: en fin, resulta tambien de esta observacion que la pena de muerte no es una pena sola, aunque sea el resultado de un solo acto; antes al contrario, es la aplicacion de todas las penas juntas, pues que nos

priva á un tiempo de todos nuestros derechos.

La division de las penas en *corporales*, *infamantes*, *restrictivas de la libertad*, *pecuniarias*, etc. etc., no hace mas que espresar los medios, las vias de ejecucion por las cuales se nos priva para siempre, ó por tiempo determinado, de tales ó cuales derechos, que no pueden menos de pertenecer á una de las dos especies mencionadas. Tambien distinguen algunos las penas con los nombres de *indelebles*, *crónicas*, *características*, etc. etc. Nosotros no nos detendremos en esplicar ahora *ex profeso* todas las partes de esta nomenclatura. No hacemos aqui un tratado particular y metódico de legislacion penal (1), ni probablemente lo intentaremos jamás. Sin embargo, daremos nuestro parecer en el discurso de esta obra, segun nuestro modo de ver, sobre la mayor parte de estas calificaciones,

(1) Aprovechamos esta ocasion para espresar cuanto nos ha sorprendido que la universidad de París carezca, como todas las demas de Francia, de una cátedra especial de legislacion penal. Este ramo de legislacion deberia ser por su importancia el objeto de un curso particular. Esto es evidente; todo el mundo conoce que es necesario, y que es facil remediar esta falta. Mr. Guernon Ranville la habia creado, segun dicen, en favor de uno de sus amigos políticos; la revolucion de Julio se llevó al protector y al protegido, y desde entonces han quedado las cosas en tal estado. ¿Se creerá, por ventura, que una cosa es esencialmente mala solo porque la haya hecho Mr. Guernon Ranville?

Tambien es estraño que no haya en cada universidad una cátedra de derecho público interno, ó derecho constitucional.

pero lo haremos solamente á medida que vaya siendo necesario examinarlas.

Sentado lo que precede, pues que la pena supone la pérdida de algun derecho por efecto de un delito, y está destinada para hacer sentir, y constar esta pérdida, ¿cuál será la pena mayor? Desde luego no podrá menos de ser una mixta. Si por algun delito se hace indigno un ciudadano de ejercer los derechos políticos, la pena que por ello se le impone le despoja de la cualidad de ciudadano privilejiado (1), y le reduce á la de proletario. No gozará sino de los derechos civiles, esto es, de los que se gozan con la *libertad individual*, *con la propiedad real*, y con la *seguridad personal*. Si este mismo ciudadano merece por otro delito que se le prive de la mayor parte de los derechos civiles, apenas le quedarán mas que los de ente animado. Pero aun estos puede perderlos por un nuevo crímen. Se llaman derechos perdidos los no reconocidos, ó mas bien los justamente revocados por la sociedad, que no debe continuar reconociendo unos derechos de que se hace mal uso, de cualquier naturaleza que sean.

Será, pues, la mayor, la mas fuerte de cuantas se puedan imaginar, la pena que nos prive á un

(1) Nosotros no resolvemos la cuestion de si es útil ó no que ciertos individuos del cuerpo social ejerzan unos derechos que se niegan á otros. Raciocinamos en la hipótesis de lo que pasa en la actualidad. Ademas véase la nota á la página

tiempo irrevocablemente de los derechos de ciudadano privilegiado, de los de simple ciudadano, y de los de ente animado. ¡Y cuál será esa pena, Dios mio!... Es la mas terrible de todas, aunque no apelemos á razones y se la aprecie por instinto. *Es la pena de muerte.*

El espíritu de paradoja ha intentado probar que no es esta la pena que mas temen los hombres, fundándose para ello en hechos aislados, y formando reglas generales con elementos propios solamente para casos particulares. Por toda respuesta se ha sondeado el corazon del hombre, se han consultado los individuos y las masas; se ha abierto el libro de la historia de todos los tiempos y de todos los pueblos, y en todas partes se halla consignada la falsedad de este argumento, que no era en verdad uno de aquellos con que menos contaba una honrosa filantropía.

CAPITULO II.

De la legitimidad de la pena de muerte.

Se trata de saber si aquel acto por el cual la sociedad queda libre de un monstruo que deshonra á la especie humana, es, como quieren algunos, un acto de violencia contra el hombre, un acto de puro egoismo de parte del poder social, un acto de utilidad mas bien que de justicia; ó si, al contrario, es la espresion de aquel principio de moral que reconociendo la necesidad absoluta, imperiosa del orden social, quiere que este sea protegido, respetado, aun cuando deba sacrificarse la vida del delincuente al interés comun.

Se trata, en fin, de saber si la sociedad tiene derecho para quitar la vida á uno de sus miembros, si el legislador al imponerla no traspasa los límites de sus facultades, cualquiera que sea su procedencia ú orígen.

Segun los partidarios de la abolicion de la pena de muerte, esta no es una cuestion, ó si lo es está resuelta en su favor; pero no se les ha creido bajo su palabra, se ha llegado á las pruebas, y al darlas han quedado desairados.

De los diferentes sistemas con que han querido apoyar la ilegitimidad de la pena de muerte, el que mas partidarios ha tenido en estos tiempos es el de Mr. Lucas. Su asercion de la inviolabilidad absoluta de la existencia en el hombre, parecia, en concepto de algunos, reunir todas las cualidades de una prueba verdadera; pero por desgracia suya y de sus partidarios, ha hallado muchos y poderosos adversarios.

Elogios, aprobaciones, críticas, advertencias, todo se ha dicho del libro de Mr. Lucas.

Todos han aplaudido los esfuerzos de su perseverancia, su sagacidad en las investigaciones: todos han hecho justicia al noble impulso que ha guiado su pluma, y al gran talento que ha manifestado

en esplicar su teoría, y todos han conocido su mérito sobresaliente.

La parte débil, mejor diremos, errónea de sus argumentos podia muy bien ocultarse al vulgo, pero no á lo ilustrado del público. Asi es que sus opiniones han sido diferentes veces combatidas de una manera que no deja duda de su falsedad. Y no se han rebatido (que nosotros sepamos á lo menos) estas refutaciones, sin embargo de que valian la pena, pues no son de aquellas críticas insustanciales ó malignas que un autor hace bien en despreciar. Las refutaciones de que hablamos provenian de parte de personas cuyo carácter y saber no podia menos Mr. Lucas de apreciar y respetar. El tono grave y comedido, la franqueza y legalidad con que se han hecho, todo hasta el lenguaje, el de la amistad, era á propósito para darlas peso: sentimiento al hacerlo han manifestado sus impugnadores.

Hubiera sido acaso superior á nuestras fuerzas atacar en la vanguardia aquel sistema que funda su autor en la inviolabilidad del hombre; en el dia seria supérfluo emprenderlo despues de haberlo hecho otros.

Nos limitaremos, pues, por ahora á las funciones de relator, ó mas bien á citar testualmente lo mas concluyente de cuanto se ha escrito sobre esta materia, y con esto resultará nuestro trabajo mas completo.

"...Una escepcion perentoria, dice Mr. de Broglie (1), es todavía mas corta, la pena de muerte, dicen, es ilegítima, supuesto que la vida del hombre es inviolable y sagrada."

"¡La vida del hombre es inviolable y sagrada! ¿Quieren decir con esto que lo sea en todos los casos indistintamente? Pues entonces ya no hay derecho de defensa ni de guerra: ningun filósofo ha llegado hasta este punto."

"¿Querrán decir que la vida del hombre es inviolable y sagrada, pero para el legislador solamente? Esto es lo mismo que anunciar que la pena de muerte es ilegítima, supuesto que no es legítima."

"Esto es decidir manifiestamente la cuestion por la misma cuestion."

"En la primera parte de su libro lucha con trabajo Mr. Lucas contra esta peticion de principios; pero por mas que hace, solo puede quitarla de su lugar y retardarla."

"El hombre, segun él, trae al nacer bienes" que son otros tantos dones de su Criador: tiene derecho á ellos; y estos son los derechos naturales. Adquiere otros bienes bajo la tutela y con la asistencia de la sociedad; tambien tiene derecho á ellos, y estos son los derechos adquiridos."

"Los derechos naturales son inviolables; la sociedad no puede intervenir legítimamente sino para afianzarlos y conservarlos. Los derechos adquiri-

(1) Revista francesa, núm. 5.

dos estan á su arbitrio; puede disponer de ellos como quiera; y solo sobre ellos tiene facultad para imponer penas."

"Sin examinar ahora si Mr. Lucas en la primera parte de su libro está conforme consigo mismo, si su sistema represivo es legítimo comparado con sus propios principios; porque al fin la libertad es tambien, segun él, un don de Dios, y bajo este aspecto, segun él mismo, inviolable; prestándonos enteramente á las sutilezas con que elude la cuestion, preguntaremos ¿por qué los dones de Dios al hombre, y entre ellos la vida, son inviolables en el hombre? ¿Esta es una verdad de intuicion inmediata, un axioma? ¿Si lo es, por qué se duda? ¿Se duda acaso si la línea recta es el camino mas corto entre dos puntos dados, ó si todo suceso proviene de una causa? ¿Si no es un axioma, una verdad evidente por sí misma, de dónde se deriva? ¿dónde estan las pruebas?"

"La existencia, prosigue Mr. Lucas, la existencia esparcida por toda la naturaleza, la existencia que en la piedra, en la planta, en el animal no hace mas que circular, en el hombre toma el carácter eminente de *personalidad*. Por la inteligencia el hombre conoce que existe; por la libertad toma posesion de sí. La existencia es sagrada cuando es personal. Se puede destruir á la piedra, á la planta, al bruto; rompiendo el vaso se restituye el agua al mar; pero en el hombre la existencia tiene por la personalidad un santuario inviolable."

"No sabemos si arguyendo asi Mr. Lucas se entiende á sí mismo: en verdad que lo dudamos."

Y mas adelante añade Mr. de Broglie:

"¿Por qué la existencia siendo personal en el fenómeno que llaman ladron, asesino, incendiario, ha de ser inviolable para la existencia tambien personal, que llaman legislador, por mas interés que pueda tener en que sea muy de otra manera la existencia igualmente personal en los fenómenos que llaman los demas hombres?"

He aqui las preguntas que se han hecho á Mr. Lucas habrá unos cuatro años. ¿Ha respondido á ellas? no por cierto (1). No recargaremos con esplicaciones ó comentarios los renglones que hemos citado; concluiremos.

Este autor establece un sistema, le apoya en una proposicion que no demuestra: se le hacen observaciones sobre él, se le pide que lo esplique. No da la demostracion que se pide, no porque no tenga toda la capacidad de un pensador esperimentado, todo el talento de un hombre superior, sino porque es imposible darla en rigor; por consiguien-

---

(1) No se puede considerar como prueba suficiente de su sistema lo que dice en sus dos artículos de la *Revista* enciclopédica de 1829. Del primero tendremos ocasion de hablar. El segundo no es mas que un compendio de doctrinas, que era menester probar y no exponer de nuevo. En una palabra, no es, en nuestro sentir, mas que un resúmen de sus antiguos errores.

te su sistema queda destruido, sin necesidad de seguir á su autor á cada paso por la penosa senda que el mismo se ha abierto.

Oigamos todavía á otro adversario de Mr. Lucas. Mr. Urtis, hombre vivo y de fácil comprension, profundiza este punto mas de lo que podia creerse, segun el modo atrevido con que emprende y trata las cuestiones.

Parece á primera vista presuncion, lo que no es mas que una impresion fuerte, una vigorosa espresion de su pensamiento.

"Hay sin embargo moralistas, dice, que se obstinan en atacarla (la pena de muerte), respecto de la justicia y del derecho."

"La vida del hombre, dicen ellos, es inviolable, porque es un don del Criador."

"En ese caso no se mate á la víbora, ni se coma la carne de los animales, pues que tambien Dios les ha dado la vida."

"¡Qué comparacion! replican. La existencia solo en el hombre toma un carácter de *personalidad*. Solo en él es sagrada."

"¿Y quién les autoriza para hacer esta distincion? ¿Cómo saben ellos que Dios vela solamente por su obra mas perfecta, y abandona las demas al capricho destructor de los hombres?"

"Supongamos que entra cualquiera en una fábrica; que ve en ella manufacturas de varias especies, las unas acabadas con toda perfeccion, y las otras mas toscamente trabajadas. Destruye estas últimas,

y manifestándole el fabricante su disguto, le contesta: ¿de qué os quejais? ¡Yo no he tocado á vuestras obras perfectas!

¿Qué podria pensarse de una respuesta semejante?

"Si se forma una lista de los derechos del Criador, no se atente á la vida de ninguna de sus criaturas, sopena de incurrir en la arbitrariedad y en la injusticia."

"Téngase presente que no se trata de dar á la sociedad derecho de vida y muerte sobre todos sus miembros sin distincion, sino únicamente sobre los malvados endurecidos en el crímen."

"Oigo con sentimiento decir que debemos respetar en ellos la imágen de la Divinidad, de quien tengo yo una idea mas noble."

He aqui otra pregunta que se dirige á semejantes moralistas. "¿Quién os autoriza para hacer esta distincion?" Pero tampoco se ha contestado á ella.

En el resto de su capítulo continua Mr. Urtis impugnando á Mr. Lucas de un modo irrecusable. Admitimos sus razones, que son las mismas que otros habian espuesto ya antes que él.

Aprobamos cuanto dice con este motivo, esceptuando dos cosas; la primera es su error sobre el suicidio, la segunda su invectiva contra lo que él llama *sutilezas* de *ideologia*.

Muy luego se verá que, segun nuestro modo de esplicar la obligacion que tenemos de conservarnos, el hombre puede comprometer su vida, y aun per-

derla en caso necesario, sin que por eso tenga facultad para atentar á sus dias.

En cuanto á la segunda diremos dos palabras.

Cuando la observacion de un hecho es exacta; cuando las consecuencias deducidas de este hecho positivo son rigurosas, por mas sutiles que parezcan, no por eso dejamos de apreciarlas. Son pocos los descubrimientos que en los vastos dominios de la filosofía no se hayan debido á raciocinios tan delicados, tan dificiles de seguir, y nuevos que dejen de parecer sutiles; asi como otras veces debemos algunas verdades útiles á la observacion de los hechos mas simples, y que por su misma sencillez hemos desdeñado por mucho tiempo estudiar.

Examínese con atencion, júzguese con severidad si se quiere, pero sépase tambien hacer justicia. Si las ideas son alambicadas, y los raciocinios verdaderamente sofísticos, deséchense con desprecio. Pero cuando esten con estrecha ilacion ligados y fundados en un principio, en un axioma, las consecuencias que directa y rigurosamente se deduzcan de ellos es necesario admitirlas; aun cuando parezcan en estremo sutiles. Esta es nuestra regla.

Nosotros, lejos de desechar lo que llaman sutilezas de ideologia, admitimos con gusto la claridad que ella sola puede dar á los conocimientos humanos, y los progresos que solo ella es capaz de auxiliar.

Pero volvamos á nuestro asunto. Veamos toda-

vía como Mr. Rossi impugna la supuesta ilegitimidad de la pena de muerte (1).

"¿Qué hay en la pena de muerte que la haga intrínsecamente ilegítima, inmoral?"

"La justicia social es un deber: la pena es un elemento, un medio necesario, y por consiguiente legítimo. La pena es un padecimiento, la privacion de un bien. Luego todo bien puede estar sujeto á las penas, á menos que haya una razon especial que se oponga á ello; el bien que nos quita la pena capital es la vida corporal. Hay en esto un motivo particular que haga ilegítimo en sí este medio de castigar."

"La existencia es estríctamente personal, se dice, es la persona misma. El hombre la recibe, no la da.

»Si de esto se infiere que el suicidio es ilícito, que el dar la muerte á otro es un crímen muy grave, convenimos en ello. Si se quiere deducir ademas que la existencia es absolutamente inviolable, esto no es mas que una afirmativa: ¿dónde está la prueba?"

Esta es la tercera vez que se la piden, aunque inútilmente, á Mr. Lucas.

"Un padre por proteger la vida de su hijo; un marido por salvar el honor de su esposa, pueden y aun deben, en ciertos casos, quitar la vida á uno de sus semejantes."

---

(1) Tratado del derecho penal.

"El deber impone á la sociedad el cargo de proteger las leyes, de mantener el órden; la justicia es el medio principal de conseguirlo; la pena el de ejercer la justicia. Y si la pena capital es necesaria para cumplir con este deber, ¿cómo se afirma que es ilegal? Suponiendo que la muerte de un hombre que haya cometido un asesinato es la sola y única pena capaz de detener el brazo de otro asesino, de producir los efectos que se esperan de la pena, principalmente como ejemplar; ¿cómo se afirma que no puede quitarse al asesino el bien de la existencia? ¿Ha merecido el castigo? Se ha hecho reo de un gran crímen. ¿Ha merecido una pena de tanta gravedad? La conciencia de los hombres, á nuestro juicio, responde afirmativamente. Supongamos que hubiese otra especie de pena igual á la de muerte. ¿Podria decirse de buena fé que esta nueva especie de castigo fuese demasiado fuerte para el asesino? Hay, pues, demérito en él, demérito proporcionado á la pena; falta por único punto de contestacion la calidad de la pena, la ofensa á la *personalidad*."

"¡La personalidad del delincuente! Pero bajo este aspecto no es de mejor condicion que el agresor á quien se mata; uno y otro han hecho su existencia incompatible con el derecho: el uno con el derecho de la persona acometida, el otro con el de la sociedad; derechos igualmente legítimos y sagrados, pues que uno y otro tienen su orígen en el deber; el uno en el deber de conservar su vida, el otro en el de administrar justicia y de proteger el órden."

"Si fuese preciso optar entre estos dos derechos, seria preferible el de la justicia social al de la defensa individual; pues aquel no es menos racional que este en su existencia: se altera menos el orden con algunas agresiones imperfectamente rechazadas, que con la imposibilidad á que se hallaria reducida, en esta hipótesis, la justicia social."

Asi es como MM. de Broglie, Rossi y Urtis estan acordes en preguntar á Mr. Lucas: ¿Dónde estan vuestras pruebas? No las dá; luego no prueba la ilegitimidad de la pena de muerte (1).

Pero no son solos los tres autores citados los que hablan de este modo: el conde Simeon (2) y otros muchos escritores han discurrido en el mismo sentido. Hoy dia se pueden mirar como un negocio perdido esas vanas distinciones de *personalidad* é *impersonalidad* aplicadas á la cuestion que nos ocupa. Es ya cosa juzgada.

---

(1) Mr. Lucas ha intentado responder en una nota á la página 55 de su *coleccion de los debates de las Asambleas legislativas en Francia sobre la cuestion de la pena de muerte.* El contenido de esta nota nada debilita las objeciones hechas contra su supuesta prueba de la ilegitimidad de la pena capital. Con esta ocasion decimos que si insistimos en la edicion de Paris en demostrar hasta con prolijidad los errores de Mr. Lucas, fue por destruir la impresion que habia producido su obra. Aunque no tan del caso, nos ha parecido conveniente conservarlo en la traduccion.

(2) Anales de administracion francesa.

Por desgracia la mayor parte de los que tan victoriosamente han impugnado á Mr. Lucas, cuando á su vez han querido presentar la prueba en contrario, en lugar de demostrar directamente la justicia, la legitimidad de la pena de muerte, se han acogido á la cuestion de la utilidad comun, de la necesidad.

Decimos por desgracia, no porque hayan hecho mal en buscar desde luego la utilidad comun, la necesidad; y de aqui deducir la legitimidad de esta pena; pues lo que es necesario al hombre, verdaderamente indispensable, es siempre legítimo, sino porque no han debido dejar de justificar por sí mismo el principio de la legitimidad de la pena de muerte, probándolo por la utilidad individual.

Este punto de la justicia intrínseca, de la legitimidad propia de la pena capital, ha sido tambien abandonado, y casi mirado como una cuestion ociosa, en dos informes célebres presentados á las asambleas legislativas en Francia.

"Al discutir esta importante y temible teoría, decia Lepelletier Saint Fargeau, no nos detendremos en la primera parte de la cuestion, á saber, si la sociedad puede ó no legítimamente ejercer este derecho. En esto no hay dificultad. El derecho nos *parece* incontestable; pero ¿debe la sociedad hacer uso de él?"

En 1830 Mr. Berenger informando á nombre de la comision encargada de examinar una proposicion sobre la abolicion de la pena de muerte, se expresa en estos términos:

"La libertad es un bien como la vida; y si se concede que la sociedad tiene derecho para privar de la una, seria una inconsecuencia negarle el de quitar la otra."

"La comision conoce, señores, que casi no es posible salir de esta dificultad: asi es que los hombres de luces ven la necesidad de abandonar la cuestion filosófica para ocuparse exclusivamente de la de los hechos (1)."

Doloroso es ciertamente que en el siglo XIX se abandone de esta manera la cnestion de lo *justo*, la cuestion del derecho. Tiene mucha razon Mr. Lucas en decir: "la pena de muerte se abolirá en nuestros dias, si se demuestra su ilegitimidad." Igualmente decimos nosotros, y nos atrevemos á afirmar, que no se resolverá por completo la cuestion de la pena de muerte, ni se disiparán las dudas que se suscitan en algunos ánimos, ni se calmará

(1) El 11 de noviembre de 1830 informando Mr. Dumon por la comision nombrada para examinar el proyecto de ley presentado por el guarda sellos, Ministro de la Justicia, relativo á la reforma de varios artículos del código penal se expresa asi:

......"La comision aprueba que en el proyecto se conserve la pena de muerte. No ha querido suscitar la cuestion de su legitimidad; cuestion terrible que inquieta la conciencia y embaraza la razon; pero que la práctica de tantos pueblos y de tantos siglos resuelve contra las dudas de la filosofia y contra los escrúpulos de los hombres etc."

la inquietud de las conciencias escrupulosas hasta que no se haya puesto en evidencia el principio de la legitimidad de la pena capital, y no se haya probado que este es uno de los derechos que estan conferidos al legislador.

Los autores de que hemos hablado nos disimularán que les hayamos advertido su falta; y esas ilustres asambleas, que hacen tan poco aprecio de la cuestion filosófica, de la legitimidad primitiva de la pena de muerte, nos permitirán que no seamos de su modo de pensar. Si no fuera por el profundo respeto que nos merecen corporaciones y personas tan justamente estimadas, no temeríamos decir que cuando se han separado de la cuestion de la legitimidad, ó de la justicia primitiva, han hecho como Alejandro, han cortado el nudo gordiano; y es un medio muy pobre, en materia de raciocinios, valerse de la superchería del héroe de Macedonia.

Sin embargo no se puede evitar la cuestion: en ella estriba la dificultad; y ha de haber necesariamente otro medio de resolverla.

La *utilidad comun*, esta es la justicia del legislador: lo hemos dicho definiendo la pena, y no se hallará contradiccion entre nuestras palabras y los principios que dejamos ya sentados. Pero este principio de utilidad es, como otros muchos, verdadero ó falso, segun se le interpreta bien ó mal.

El principio es cierto, de una verdad absoluta si nos contentamos con enunciar de un modo general que la utilidad es el límite de la justicia del legislador; de suerte que no puede hacer ley de todo lo que es justo, sino que debe concretarse á lo que es justo y útil á la vez. Pero para que este principio de la utilidad del mayor número sea cierto en todos los casos que puedan ocurrir, es necesario considerar al legislador como una autoridad constituida; es necesario que al tiempo de formarse la sociedad se le haya investido con el derecho de llegar hasta lo útil, hasta la utilidad comun. Entonces, y solo entonces, no hay ninguna diferencia entre lo justo y lo útil.

Antes de esto debemos considerar al hombre que examina con atencion, que reflexiona y que halla sus derechos y sus deberes en las leyes solas de su organizacion, las únicas necesarias, y que el legislador de ningun modo puede alterar. Estas leyes de la organizacion del hombre son anteriores á la existencia misma del poder social; independientes de él, no puede hacer mas que reconocerlas; nada tienen que ver con la regla de su conducta, la *utilidad comun*.

Asi en la cuestion presente ¿qué importa, por ejemplo, que el legislador declare por medio del juez que la muerte de tal ó cual individuo es útil al mayor número? La víctima señalada tendrá derecho para decirle: "¡Legislador! no es mi mision el ofrecerme en holocausto á la utilidad del mayor número, ni de todos. No he venido al mundo, como Jesucristo, para redimir al género humano: ni he

recibido de la naturaleza mas deberes que el de mi conservacion. El orígen de estos no debe buscarse en la utilidad de los demas, sino en la mia propia. Si estoy obligado á contribuir á su conservacion, esta obligacion no es directa ni primitiva; léjos de ser en mí este deber el fin de mi existencia, no es mas que un medio de conservarme. Legislador de mí mismo antes de estar sujeto á ningun otro hombre, antes de ser ciudadano, en las leyes de mi organizacion, leyes que para mí son supremas, las únicas para mí irrecusables, incontestables; en estas leyes, digo, es necesario hallar la justicia de mi destruccion. Por estas leyes se me debe probar que he perdido el derecho de la vida, y que por consiguiente este derecho no es inviolable ni imprescriptible. Mientras no se me pruebe esto, tengo derecho para creer y decir que el legislador que me manda matar solo porque mi muerte es útil al mayor número, me asesina; asi como afirmo que el vandolero me roba, me priva del fruto de mi trabajo, aun cuando haga de lo robado el mejor uso posible, aun cuando con una mano distribuya en limosnas piadosas lo que con la otra me quita."

¡Increible parece que se haya hecho tan poco caso de tales dificultades, de unas reclamaciones tan fundadas!....

A estos argumentos solo hay un medio de contestar, y es el de presentar á ese mismo individuo que acaba de hablar la prueba que pide; el demostrarle de un modo directo y primitivo, que en las

leyes mismas de su organizacion se halla la legitimidad de la pena que le condena á muerte.

Del mismo modo se justifica el sacrificio de la vida en el patíbulo que en el campo de batalla. ¿Qué derecho hay para decir: "vé á que allí te maten?" La teoría es la misma, el principio el mismo: la utilidad de cada uno, la utilidad individual tan íntimamente unida á la utilidad comun. Sí, confesémoslo; si el legislador no hubiese recibido un derecho incontestable sobre la vida del criminal; si no tuviese facultad para ejercer el de que hablamos, seria preciso resignarse á mirar como injusto todo lo que hiciese en virtud de un poder que nadie le hubiese conferido.

Pero por fortuna no hay nada de eso. Los poderes conferidos al legislador son tan ámplios cuanto pueden serlo; comprenden hasta el terrible derecho de *muerte*. Bien pronto se verá si nos equivocamos sentando esta proposicion.

La sociedad, dice Becaria y casi todos los que no reconocen como legítima la pena capital, la sociedad no tiene mas autoridad ni mas derechos que los que le ha cedido cada individuo al entrar en ella; ahora bien, como todos los individuos se han reunido precisamente para proveer á su conservacion y bienestar, no se concibe cómo habrá podido cada uno ceder un derecho que él mismo no tiene, el derecho de destruirse.

Tal es el fondo de todos los argumentos que se han creido irresistibles.

Desde luego el sistema que supone á la sociedad como un resultado del sacrificio que cada miembro de ella hace de una parte de su libertad, de una parte de sus derechos por conservar todos los demas, por mas que lo hayan ponderado célebres publicistas, es tan falso como ridículo. Es falso, porque el hombre no pierde ni gana derechos al entrar en sociedad, si se considera como un ser moral, que no *puede* hacer sino lo que *debe*, ni debe hacer sino lo que *puede*. La sociedad no crea ni aniquila ningun derecho; y el hombre por su parte no puede despojarse de los que tiene; porque cada uno de ellos no es mas que el medio de satisfacer á una necesidad, á un deber, cuya responsabilidad no le es dado desconocer ni evitar. La sociedad no es mas que un medio eficaz y conveniente de ejecucion. Es un sistema calculado, tácita ó expresamente, entre todos sus miembros, como el mejor medio que han podido hallar para usar de todos sus derechos, sin exceptuar ninguno, y para satisfacer á sus deberes, que tampoco admiten excepcion.

Hemos dicho que el sistema que considera la sociedad como el resultado del sacrificio de una parte de nuestros derechos, es en algun modo ridículo; porque los que lo han inventado parece que consideran nuestros derechos como un capital que nos da la naturaleza, y á la sociedad como una aduana donde se recibe una parte de este capital por permitir la importacion del resto. La idea de la socie-

dad presentada bajo esta forma, da márgen á preguntas muy importantes de administracion.

¿Cuál es la cuota del impuesto? ¿Consiste en un derecho fijo ó proporcional? ¿Quién tiene en la sociedad el derecho de fijar esta cuota? &c. &c. &c. Y no se crea que esto es una burla, á la cual se puede contestar con otra. Estas preguntas son el resultado necesario de la hipótesis que se ha elegido; y si hay algo en esto de burlesco y de ridículo, no está ciertamente en las preguntas, sino al contrario en la hipótesis que da ocasion á ellas. En efecto, el que supone que cedemos á la sociedad una parte de nuestros derechos, ¿podrá negarse á decirnos cuál es la porcion que se cede, cuál la que se retiene, cuáles son, en una palabra, los derechos cedidos y los conservados? Pero hay mas: la cesion de un mismo derecho, hecha por todos los miembros, no produciria á la sociedad en esta tesorería de nueva invencion un caudal de derechos capaz de satisfacer todas las exigencias, como la repeticion de la moneda produce la riqueza del estado. Sería necesario ó que cada individuo cediese á la sociedad un derecho diferente, ó que todos los individuos cediesen uno solo que los comprendiese todos, esto es, que cediesen todos sus derechos, que los enajenasen; lo cual, si fuese posible, conduciria no solamente al despotismo mas absoluto, sino á un despotismo perenne y eterno. La tiranía con su ley régia y con las ficciones del derecho divino no hubiera inventado una cosa mas cómoda.

Luego no hay tales *cesiones de derechos*, ni en el todo ni en parte.

Lo cierto es que la sociedad no es, como queda dicho, mas que un medio de ejecucion, por el cual satisfacemos con mas facilidad y ventajas nuestras necesidades, cuya satisfaccion forma el objeto de nuestros deberes, y es al mismo tiempo el orígen de nuestros derechos.

Pero puesto que por una parte demostramos que no hay tales cesiones de derechos, que la sociedad no puede adquirir por la cesion de uno ó de varios el que los comprende todos; y por otra aseguramos que por su medio satisfacemos del mejor modo posible nuestras necesidades, inclusa la de vivir, fuerza sería convenir que no existe tal derecho á menos de descubrirle, á pesar de lo dicho, en los elementos con que la sociedad se forma. Y con efecto es asi; á nuestro parecer, en ellos se encuentra, y para hallarle volvamos á la objecion de Becaria: permítasenos repetirla. "Instituida la sociedad para el bienestar y conservacion de sus miembros, no se puede comprender, dice, como ha podido recibir de los individuos que le han formado la cesion del derecho de destruirlos; semejante cesion sería una contradiccion evidente."

Como estamos acostumbrados á raciocinar por medio de los signos, sucede muchas veces que perdemos de vista la naturaleza de las cosas, y los hechos tales como existen realmente, y fijamos la atencion en abstracciones y en generalidades vagas. En este caso se halla precisamente Becaria.

Conservarse y *destruirse*, considerados como signos abstractos, son dos ideas absolutamente opuestas; pero *conservarse* y *destruirse*, considerados como unos hechos tales como existen en todos los seres organizados, tanto en los hombres, como en los animales, ni se escluyen el uno al otro, ni se oponen absolutamente; antes al contrario los seres no se conservan sino por los mismos medios que se destruyen.

Todo viviente, por ejemplo, se conserva por la nutricion; pero esta es el resultado de una digestion, del esfuerzo de un órgano que al mismo tiempo que descompone otras sustancias para la asimilacion, se debilita por su accion y acaba por destruirse á fuerza de debilitarse. Lejos de que en este caso las ideas de *conservacion*, *destruccion* escluyan la una á la otra, son siempre inseparables; coinciden á cada instante. Nuestros órganos se desarrollan y se conservan por el uso, y por el mismo uso se destruyen de un modo tan material como nuestros vestidos por el roce. Así, pues, y supuesto que las ideas de destruccion y de conservacion, aplicadas á nuestros deberes, á nuestras necesidades y á nuestros medios, no son lo que parecen en nuestras abstracciones, sino que no pueden dejar de ser lo que realmente son en la naturaleza, no será dificil convenir en que no espresan una oposicion absoluta sino relativa. Si esta oposicion fuese efectivamente absoluta, no sería lícito usar de ninguno de los me-

dios que nos destruyen, por qué no nos es permitido renunciar á vivir; pero ¿cómo podíamos entonces satisfacer á la ley de la conservacion puesto que todos los medios de conservarnos nos destruyen?

Resulta de este análisis que solo hay una oposicion relativa entre aqellas ideas, tales como existen en la naturaleza, ó lo que viene á ser lo mismo, en el uso práctico de nuestras necesidades y de nuestros medios. Si pudiese haber esa oposicion absoluta, sería necesario espresarla del modo siguiente.

No es permitido hacer moralmente nada de cuanto pueda destruirnos, de cualquier modo que sea.

No podemos hacer moralmente sino lo que nos conserva.

Pero como la Providencia no ha querido conservarnos de un modo absoluto sino que al contrario ha querido destruirnos despues de cierto tiempo de existencia: consecuente en sus designios, nos obliga á conservarnos por los mismos medios con que nos destruye, y las dos proposiciones enunciadas vienen á ser imposibles porque son incompatibles.

La oposicion relativa de estas dos ideas destruccion y conservacion podrá espresarse por este principio verdadero y exacto.

No nos es permitido moralmente emplear en nuestra destruccion sino los medios que son mas á propósito para lograr nuestra conservacion (1).

---

(1) Adviértase que nosotros limitamos á esta vida terrenal las ideas de conservacion y de destruccion. Así nuestra teoría es apli-

Fácil será sacar de esta máxima algunas consecuencias que no podrian deducirse de las otras dos proposiciones; y son sin duda estas mismas ideas las que el filósofo de Ginebra queria indicar, y no llegó á explicar, cuando decia (1): que la dificultad de resolver la cuestion de saber cómo el soberano adquiere el derecho de disponer de la vida de los súbditos por la cesion que cada uno le ha hecho de un derecho que él mismo no tiene, consiste solamente en que la cuestion está mal sentada; y que esta dificultad desaparece cuando se la presenta como es en sí, bajo su verdadero punto de vista. "Todo hombre, dice, tiene derecho para arriesgar su vida por conservarla. ¿Se ha dicho jamas que el que se arroja de una ventana por huir de un incendio, es culpable de suicidio? ¿Se ha imputado jamas este crímen al que perece en una borrasca, aunque sabía cuando se embarcó que se exponia á este peligro?"

Ahora bien, ¿no es la sociedad, la reunion so-

---

cable á todos los sistemas y creencias religiosas. Si estuviésemos ciertos de que todos nuestros lectores eran platónicos, espresaríamos el principio en estos términos. " Nos es permitido moralmente, y aun debemos emplear para nuestra conservacion relativa todos los medios convenientes para nuestra conservacion absoluta. Sentiríamos en efecto no poder atribuir un motivo razonable al heroismo de los Mucios, de los Decios, y vernos en la precision de tenerlos por locos."

(1) Cap. 5. del *Contrato social.* Es estraño que poco despues Rousseau (en la nueva Heloisa) haga la apología del suicidio habiendo tocado tan de cerca principios cuya análisis nos conduce á reprobarlo.

cial, un medio de conservacion mucho mas útil que los metales del Nuevo-mundo, mucho mas necesario que las producciones de las Indias? ¿Se podrá privar al hombre para conservarse del derecho que sin dificultad reconocemos en él, cuando procura estender el círculo de sus goces aun mas de lo que exigen sus necesidades? Desengañémonos; el hombre puede hacer legítimamente con su posibilidad física de destruirse de una vez, lo que tiene derecho para hacer con todas sus posibilidades ó fuerzas físicas, lo que hace á cada momento con la facultad de destruirse lentamente, cuando gasta sus músculos en trabajos penosos, ó debilita sus órganos intelectuales velando y trabajando con esceso: su virtud, su mérito consiste en saber *usar bien de la vida.* El hombre, considerado como un ser moral, no puede usar de sus facultades físicas aunque tenga la posibilidad de hacer uso de todas ellas; algunas hay que no conviene al ser moral emplearlas. Considerado como ser racional, nada puede hacer maquinalmente y sin causa ó motivo. Pero cuando el motivo que le impele á obrar es *justo*, *conforme á razon*, todo le es permitido, hasta su destruccion misma; quiero decir, hasta consentir el perder la vida. ¡Y qué podría hacer, si no pudiere hacer esto, pues que para él vivir no es mas que usar sus fuerzas vitales y perderlas por el uso! Vivir no es adquirir ó conservar, vivir es gastar, usar, y en esta especie de gasto, como en todos los demas, no debemos ser ni avaros ni pródigos. La sobriedad en el uso de los placeres

no es una virtud, sino porque mediante ella hacemos de la vida el mejor y mas lento uso posible.

Parece, pues, segun esto, que no solamente tenemos derecho para formar un pacto, aunque encierre la condicion de nuestra destruccion lenta ó instantánea, sino que estamos obligados á contraerlo, siempre que en él se halle establecida suficientemente esta condicion *del motivo justo*; esto es, siempre que, esponiendo asi nuestra vida por los riesgos de aquella condicion, lo hagamos para conservar mejor nuestra existencia. Luego estos derechos de conservacion y de destruccion que nuestras abstracciones dividen, y la naturaleza identifica, no son mas que un mismo y solo derecho, el cual es incompleto cuando se le divide. Reducido este derecho á las leyes de la moralidad y de la razon, que no son otra cosa mas que las leyes necesarias de nuestra organizacion, puede traducirse de este modo: "*Nos es permitido conservarnos por los medios que nos destruyen menos, y del modo mas conveniente.*" *Nos es permitido destruirnos por los medios que mejor, y por mas tiempo nos conservan.*

No entendiéndose de esta manera el derecho de conservarnos y de destruirnos, no podemos formar una idea de ese derecho-obligacion (1), como posi-

(1) Espresion nueva, si se quiere, pero que significa una idea conocida hace mucho tiempo, pues que nadie ignora que nuestros deberes y derechos son correlativos. Permítasenos esta palabra compuesta, que si acaso peca contra la lengua, espresa, no obstante, muy bien nuestro pensamiento.

ble en su ejercicio y en su cumplimiento; y al contrario, comprendido asi y reducido á las leyes de la razon humana, nos da la solucion mas completa de muchas cuestiones de moral que están todavía mal sentadas y peor resueltas. De aqui se infiere que aunque no nos es permitido atentar á nuestros dias por medio del suicidio, porque este medio de destruirnos no nos conserva, ni propende á conservarnos, porque no nos es permitido ser voluntariamente estúpidos ó furiosos; sin embargo, no puede haber cosa mas lícita, mas racional, mas moral y mas justa que un pacto, por el cual adquirimos una certidumbre casi material y física de conservar nuestra vida el mas largo tiempo posible, y del modo mas suave y cómodo, bajo una condicion que solo depende de nosotros cumplir, que no nos impone la mas mínima obligacion de hacer, sino la de abstenernos; esto es, de *respetar la vida de los demas*: esta condicion, lejos de sernos gravosa, nos es útil recíprocamente, porque de la conservacion y cooperacion de los demas miembros que componen la sociedad depende nuestra felicidad y la suya. ¿Se podrán reunir términos mas razonables y ventajosos para justificar este pacto? Es tan razonable y justo que, nos atrevemos á decirlo, ni siquiera se necesita que sea esplícito; es el resultado de una necesidad universalmente conocida, de un cálculo tan exacto, de un raciocinio tan verdadero, que ni el mismo Pirron se hubiera atrevido á ponerlo en duda.

Aun cuando supiésemos que nuestra existencia no era mas que una ilusion, deberíamos discurrir el medio de hacerla apetecible y duradera. Por este pacto no solamente adquirimos la casi certeza de que quince, veinte ó treinta millones de hombres con quienes vivimos, respetarán nuestra existencia; lo cual no hubieran hecho en otra suposicion, ó á lo menos no podriamos tener la menor seguridad de ello, sino que adquirimos tambien la certeza de que la defenderian contra los demas hombres si viniesen á atacarla; formarian al derredor de nosotros una muralla semoviente, y sacrificarian su existencia por salvar la nuestra, cuando por la edad ó enfermedades no pudiésemos participar de su gloria y de sus peligros. Por este pacto aquellos que en cualquiera otro caso no hubieran querido hacer por nosotros nada, se hallan unidos á nosotros de tal modo, que nada pueden hacer para sí mismos que no redunde tambien en beneficio de sus coasociados.

Pues si se comparan las innumerables ventajas de este pacto con sus inconvenientes y con la posibilidad de perder la vida faltando á una condicion que solo pende de nosotros cumplir, ¿habrá guarismos capaces de representar la diferencia de ambas sumas? No hallamos términos para expresarla.

El pacto, en fin, se reduce á estas pocas palabras: *respetareis mi existencia, la defendereis: yo respetaré y defenderé la vuestra: consintamos recíprocamente en que nos quiten la vida si priva-*

mos de ella sin causa justa á cualquiera de nuestros semejantes.

Este pacto no es una utópia antigua, existe implícitamente. Este convenio no es en la intencion de las partes un engaño, un artificio faláz; es un contrato francamente aceptado, útil, justo y moral; y siendo asi al tiempo de formarle, no podrá mudar de naturaleza, cualesquiera que sean sus consecuencias legítimas, y aun cuando llegase á disolverse por el cumplimiento de la cláusula que ocasiona nuestra destruccion.

Si nos fuese posible eludir el efecto de la condicion al tiempo de realizarse, no habríamos dado á nuestros co-asociados la garantía que esperaban de nosotros, y nosotros de ellos. En una palabra, sin esta condicion penal no habria pacto, y pronto nos veríamos reducidos á las consecuencias mucho mas funestas de su falta de existencia. Y no se diga que se puede formar este pacto con todas sus ventajas, y sin esta condicion. La respuesta á esta observacion demasiado filantrópica es fácil. *Tu muerte es la garantía de mi vida*: tal es el grito de la humanidad. Jamás aceptan los hombres por garantía un valor inferior al que ellos exponen. Cuando muden de parecer sobre este punto, cuando sean mas generosos; cuando su generosidad llegue al heroismo, cuando cambien, en fin, de naturaleza, entonces será inútil esta condicion penal. Mientras tanto es indispensable.

Si se cometiese ó intentase aunque no fuese mas

que un solo asesinato, el legislador que hubiese abolido la pena de muerte debia contar con que le harian esta reconvencion: No me has protegido, has desatendido el único medio quizás de libertarme de las manos del asesino. ¡Has faltado á tu deber, has violado el pacto social! Esa amenaza de muerte era mi garantía, tenia derecho á ella; este derecho me correspondia como todos los demas que no puedes destruir.

Reconozcamos, pues, como justo todo lo que es necesario, y concluyamos de todo lo dicho, que tenemos, pero solamente cuando es conforme á la razon, el derecho de destruirnos; y que si nos es permitido por aumentar nuestros placeres arriesgar la existencia en los mares, ó lo que viene á ser lo mismo, consentir en peligros producidos por causas que no podemos evitar ni dirijir; con mayor razon debe serlo para comprometerla en la sociedad, donde la seguridad de nuestra vida comparada con la posibilidad de perderla, se halla acaso en la razon del infinito á la unidad. En efecto, el peligro de nuestra destruccion es tan poco probable, que no depende sino de nuestra voluntad el alejarle para siempre, y en este caso hasta se puede dudar si esta mera posibilidad que solo aceptamos por conservar mejor nuestra existencia, merece el nombre de peligro.

Téngase presente que lo que precede no es un juego de palabras ó de vanas sutilezas. Segun esta teoría al hombre le es permitido destruirse, pero

únicamente de un modo conforme á la razon. Al hombre le es permitido exponerse á perder la vida, á comprometerla por conservarla mejor, y esto es lo que hace á cada momento. Las consecuencias de su compromiso con los demas hombres, (con el cual está distante de faltar á la ley de su conservacion, pues que solo por someterse á ella le contrae) pueden, en fin, dar á sus co-asociados el derecho de matarle sin temor de faltar á los que él ha perdido. Si pretendiese que despues de quebrantar, en perjuicio de alguno de sus semejantes, este pacto de respeto mútuo, podia resistirse legítimamente á las consecuencias de su violacion, habria en su conducta una injusticia, una inmoralidad y un engaño repugnantes. Si el compromiso es legítimo, si está legitimado por la necesidad, sus consecuencias no dejarán de ser igualmente legítimas.

Parece, pues, se ha demostrado que cuando la ley social impone la pena de muerte en los casos que reunen todas las condiciones de la existencia y gravedad del crímen, lejos de hacer uso de un derecho exhorbitante, no hace mas que usar del que cada uno de nosotros tiene en particular. La ley social verifica respecto de un individuo el caso mas adverso de un compromiso destinado para producir otros efectos, á los cuales él mismo ha renunciado voluntariamente, pues que por su voluntad, con designio y premeditacion se ha hecho culpable.

Pero no solo los individuos pueden ofrecer por garantía su vida, que es su verdadera, su única pro-

piedad, y á la cual se refieren todas las demas; tambien la sociedad, ó asociacion política, puede hacerlo, considerada como tal. Tiene derecho para hacer de su existencia un uso tan ilimitado como sus individuos, esto es, puede comprometerla, exponerla por conservarla. Asi es que puede sostener una guerra, y consentir en todos los horrores de su destruccion por conservar su existencia, y aun emprenderla con el mismo fin. Pero asi como al individuo no le es permitido comprometer imprudentemente su vida, tampoco la sociedad tiene facultad para exponer su existencia emprendiendo guerras ó conquistas que no tengan por objeto principal y necesario su conservacion juiciosamente entendida. Se concibe muy bien por qué estos principios no han sido consultados, ni reconocidos en el derecho de gentes antiguo y aun moderno. Hasta hace poco, y no en todas partes, los gobiernos no han sido los representantes respectivos de los pueblos, no han obrado por su interés, no han sostenido sus derechos. Cuando los pueblos tengan en sus gobiernos mandatarios dedicados á mirar por su bien, cuando los cuerpos legislativos representen con mas verdad, y defiendan con mayor ahinco los intereses comunes, los intereses del mayor número, entonces se establecerán entre las naciones las mismas relaciones que entre los hombres. Entonces, si una nacion invade á otra, sin precisarla á ello la necesidad de su conservacion, y sin que esta necesidad sea cierta en su concepto y en el de los de-

mas pueblos, se juzgará que abusa de su fuerza, que comete un verdadero asesinato. Y estos se reunirán, sin duda, para obligarla á la reparacion; asi como los hombres se reunen contra el asesino.

Pero si á pesar de lo expuesto la pena de muerte no se reconce como un derecho de la sociedad; si el legislador, como quieren algunos, no pudiese tocar á la vida del hombre, veamos cuáles serian las consecuencias de semejante suposicion; y si no minarian hasta los cimientos todo sistema de castigos, y todo derecho de imponer penas. Los criminalistas, en lugar de tener siempre presentes los abusos repugnantes que se han hecho de la pena de muerte, en lugar de derribar los cadalsos, porque en ellos se han inmolado muchos inocentes, hubieran debido pensar en corregir los abusos y nada mas.

Hubieran debido reflexionar principalmente que las razones en que fundan su opinion sobre esta cuestion, destruyendo todo derecho de castigar, les conducia á lo absurdo; porque es incontestable que sin penas el mismo Platon no hubiera concebido su república de los justos.

Vamos á dar ahora la segunda prueba de nuestro sistema, de nuestro modo de considerar el deber de nuestra conservacion.

La pena, sea la que quiera, es la privacion de un derecho; todo derecho es un medio de conservacion; luego toda pena es un medio de destruccion. Asi, pues, *castigar* y *destruir* son dos ideas

que no se distinguen por la especie, y sí solo por el mas ó el menos en una misma escala métrica; su naturaleza es la misma. En el órden físico y material la continuacion de una pena produce la destruccion; y toda pena, cualquiera que sea su grado en la escala, destruye á lo menos en parte, porque disminuye los medios de conservarnos. Se hará palpable con un ejemplo la fuerza de este raciocinio.

Supongamos que un criminal haya sido condenado á sufrir cierto tiempo de prision, sin contar los males físicos, el disgusto solo de verse privado de la libertad, separado de los objetos de su cariño, sin consideracion en la opinion pública, ó mas bien declarado infame; todas estas impresiones tristes afectan dolorosamente su espíritu, influyen en los principios físicos de su vitalidad, ó lo que es lo mismo, gastan los órganos de su vida aumentando la intensidad de la accion que los destruye. ¿Y cuál será el efecto que debe necesariamente producir este aumento de intensidad en la accion destructiva, que no es mas que el efecto de la pena? El hombre que sin este estímulo destructor tenia una fuerza vital de sesenta años, no vivirá por ejemplo mas que cincuenta y nueve. ¿Y no es esto lo mismo que si la sociedad le hubiese impuesto la pena capital un año antes del término natural de su existencia?

Si convenimos en que la sociedad tiene derecho para abreviar la vida del hombre un año, un minuto, ¿por qué no le ha de tener para abreviarla dos, tres y aun veinte años? ¿Qué datos

hay para determinar en el ejercicio de este derecho ningun punto de la duracion de la vida del hombre, en el cual deba ésta cesar? ¿Quién es capaz de hallar este punto de cesacion ó de límite?....

No hay que dudarlo; ó este derecho comprende todos los puntos de la escala, ó no comprende ninguno, puesto que toda pena se reduce á una destruccion parcial ó total. Negar á la sociedad el derecho de destruirnos, es negarle el derecho de castigarnos. Asi es que Mr. Lucas para ser consecuente en sus principios deberia rebatir como ilegítimo el derecho de privar al hombre de su libertad, el de molestarle en sus facultades naturales; en una palabra, deberia renunciar el derecho de castigar; y en este caso ya no habria vida social, porque las leyes sin la fuerza de coercion, de represion, no son mas que unas máximas estériles de moral, unos principios desprovistos de sancion; y la asociacion política, el órden público que la sostiene, no son mas que unas estipulaciones sin garantía, sin realizacion posible.

Pero continuemos deduciendo todavía otras consecuencias del sistema contrario al nuestro; no debemos contraernos solamente á las obligaciones que dimanan de un delito. Demostremos que si la sociedad no posee el derecho de castigar en toda su estension; ó lo que es lo mismo, si los individuos que la componen no tienen derecho para comprometer su existencia por conservarla mejor, tampoco le tendrán para contraer civilmente ninguna obligacion. Estas consecuencias parecerán acaso exageradas; sin embargo, emanan naturalmente de principios ya sentados.

En efecto, el individuo perjudicado por un contrato en sus intereses, apoyándose en su inviolabilidad absoluta, pretenderia por una especie de restitucion *in integrum* que aquel se anulase. Haria un raciocinio parecido al que ya hemos hecho; todo perjuicio diria, que resulte de un contrato, por muy pequeño que sea, viene á ser una disminucion de mis medios de existir, un principio de destruccion parcial; y como yo no puedo consentir de ningun modo en mi destruccion, tampoco puedo consentir en cumplir una obligacion que me es onerosa, segun el modo de disolverse el contrato.

Ahora bien: esto supuesto ¿podria haber contratos entre los hombres? ni gratuitos siquiera. De este modo, siendo su conservacion una especie de mayorazgo, de que no pueden disponer ni por via de donacion ni á título gratuito, ni por contratos onerosos, quedarian disueltos todos los vínculos que deben unir á los hombres entre sí, y desaparecerian de la tierra la justicia y la beneficencia. Estos resultados, por muy nuevos y estraños que puedan parecer á primera vista, no son con todo mas que unas consecuencias rigorosamente deducidas de la suposicion que por un instante hemos adoptado. ¡Qué estrecho es el enlace de las verdades entre sí! ¡y cuán de cerca se siguen unos errores á otros! El desconocer la existencia de una sola verdad es al-

gunas veces poner en duda la existencia de las mas evidentes. El admitir en nuestros cálculos algun error nos pone en la necesidad de sostener las consecuencias mas absurdas que de él emanen. Este es el triste resultado á que nos conduce las mas veces la manía de perfeccionar; la cual es tambien, y nos complacemos en conocerlo, el orígen de todo el brillo que distingue al siglo XIX. Si por perfeccionar se entiende *mejorar*, hacer menos imperfecta una cosa, en este caso el hombre puede conseguir el fin que se propone. ¿Se quiere perfeccionar la legislacion penal? Examínense las leyes criminales á la luz de la razon; analízense con la imparcialidad de la justicia y con el impulso del amor mas vehemente de la humanidad; corríjase, modifíquese, modérese, desaparezca todo lo que sea en realidad defectuoso: bórrense de nuestros códigos las leyes atroces que los manchan prodigando injustamente la muerte. Esto seria un objeto digno de nuestros esfuerzos; pero no se quite á la sociedad un derecho de que no puede prescindir, que la corresponde, que puede ejercer por título justo, y es al mismo tiempo la salvaguardia, la garantía de todos los demas derechos; suprímase en buen hora la pena capital para aquellos casos en que aun hoy dia se aplica bárbaramente; pero no se quite del todo, y de un modo absoluto.

Y para examinar bajo todos aspectos esta grave cuestion; supongamos todavía que no tenemos facultad para comprometer nuestra existencia, como

una garantía, como un medio de conservarnos mejor; supongamos por un momento que esto no es un derecho; aun en esta hipótesis, ¿podrá negarse que tenemos el de quitar la vida á cualquiera de nuestros semejantes, siempre que su existencia sea incompatible con el derecho, ó por mejor decir, con el deber de conservarnos? Si un hombre es atacado injustamente ¿cómo podrá cumplir con el deber de su conservacion, si no le es permitido emplear el solo y único medio que la necesidad le pone en las manos? ¿Se ha acusado jamas de homicida al hombre que por defenderse de una agresion injusta, mata al que le acomete? ¿Y cómo el hombre injustamente atacado habria adquirido el derecho de matar al agresor, si este no hubiese perdido el que tenia de existir?

No puede haber simultáneamente ni en moral ni en justicia dos derechos opuestos. *Por la agresion misma el que acomete ha perdido el derecho á la vida, y por esa razon no es un crímen el quitársela.*

Ahora bien, si por el hecho solo de acometer injustamente el agresor pierde el derecho á la vida, ¿podrá recobrarle consumando su crímen? Amenaza, vibra su hierro homícida, y pierde el derecho de vivir; le clava una y mas veces en el seno de su víctima, ¡y volverá al goce de todos sus derechos!... No es bastante decir que nos es lícito matar al asesino, es necesario afirmar *que él ha perdido el derecho á la vida.*

Despues de cometer el fratricidio Cain, decia con razon: *omnis qui inveniet me, occidet me* (1). La justicia de aquellos tiempos remotos reconocia ya en este dicho el derecho que todo individuo tiene de matar al asesino en el estado de naturaleza.

Las leyes naturales, dice Locke (2), tienen su parte de accion como las civiles, y dejarian de tenerla si en nadie residiese derecho de hacerlas respetar castigando al transgresor. En efecto, este derecho de castigar al delincuente no es puramente de defensa personal; no se limita á la persona del hombre acometido; se extiende á todos los hombres. Si no fuera asi, el agresor rematando su víctima haria un acto de cálculo y razon, pues este sería un medio de extinguir todo derecho contrario á su conservacion, volviendo á ser inviolable su vida por haber realizado y consumado el asesinato. Tampoco este derecho es una especie de derecho de paciencia que espera el ataque para realizarla; al contrario, es un derecho activo, un derecho que toma la iniciativa, y se extiende hasta prevenir el ataque. Asi lo poseemos cada uno en particular, y asi lo ejerce la sociedad en nuestro nombre. La sociedad persigue al criminal, y si halla en su crímen todas las señales de una perversidad abominable, todos los datos suficientes para formar la presuncion mas fundada de que hay incompatibilidad entre la existencia del agresor y la vida de los demas ciudada-

(1) Genesis.

(2) Tratado del modo de gobernar.

nos, tiene derecho para obrar con respecto al que ha perdido, como acabamos de ver, todos los suyos á la vida, del mismo modo que nosotros obraríamos.

Hubiera sido por cierto muy ridículo querer que no adquiriese cada individuo en el estado de naturaleza el derecho de matar al asesino, sino á medida que fuese atacado personalmente. El derecho que tenemos de conservarnos seria ilusorio, si se le pudiese limitar á la conservacion de nuestra persona; si no se extendiese á conservar igualmente á todos los que contribuyen ó pueden contribuir á nuestra conservacion. ¡Ah, qué le faltaría al asesino para destruirnos si le fuese permitido matar impunemente á nuestra vista á los que contribuyen á nuestra conservacion, en el caso de que no pudiesen defenderse! Aunque la naturaleza nos ha condenado á referir todo á nosotros mismos, no por eso nos ha creado egoistas; haciéndonos dependientes de los demas hombres por lo que respecta á nuestra conservacion, esto es, á nuestra cómoda y segura existencia, nos impone al mismo tiempo la obligacion de contribuir á la de los demas, y hé ahí por qué infunde en nuestras almas aquella sed de justicia, aquel ímpetu generoso que nos inclina á socorrer al débil contra el opresor, y aquel horror al crímen que nos hace odiar al criminal, á lo menos en el momento de la perpetracion Estos sentimientos serian otras tantas impresiones engañosas, otros tantos medios de accion inútiles, que hubieran puesto á la naturaleza en contradiccion consi-

go misma, que la hubieran mostrado no solamente imperfecta, sino tambien maligna, si no hubiese puesto el medio al lado de la necesidad, el derecho de satisfaccion al lado del deseo que nos inspira. La necesidad de conservar con nosotros los seres que nos rodean existe, el derecho de satisfacerla no puede faltarnos: jamás se halla la una sin el otro.

Si en el estado de naturaleza, en el cual los hombres, sin haber celebrado todavía ningun contrato político, mantienen solamente entre sí aquellas relaciones de paz y buena voluntad que exije su interés momentáneo: si en este estado, decimos, un individuo quitase á otro alguna cosa que este hubiese adquirido con su trabajo, cuando procediese el propietario á reclamar el objeto robado, los demas propietarios y todos los que se hallasen en estado de poderlo ser, se reunirian á él por instinto y por razon para despojar del hurto al ladron, y principalmente para sujetarle á todos los medios mas conducentes á restablecer la confianza perdida; esto es, tendrian que proceder con él de modo que quedase imposibilitado de volver á perturbarles en la posesion de los objetos que forman la propiedad individual. El medio mas seguro de impedir al ladron de hacer daño es el de corregirle, instruirle, sofocar en su alma la inclinacion á apoderarse de los bienes agenos, hacerle propietario tambien; en esta suposicion los hombres hubiesen adquirido con el derecho de represion el deber de corregir, el

deber de mudar un instrumento del mal en un medio de hacer el bien, el deber de convertir, en una palabra, al perturbador en un cooperador mas.

Pero si en este mismo estado imaginario un individuo asesina á otro, ¿serán unos mismos los deberes de los demas hombres respecto del asesino que del ladron? ¿No deberán mas bien huirle, temerle y desconfiar de él? Por de contado ya no será posible restablecer la confianza entre el asesino y los demas hombres; la confianza no es un acto de generosidad, es un acto de razon y de simpatía: no puede establecerse sino sobre motivos justos, y no hay ni el menor siquiera para dispensarla al que mata alevosamente á uno de sus semejantes, no por un movimiento impetuoso de ira, sino con premeditacion y á sangre fria. Cometiendo el mayor crímen ha violado el deber mas sagrado, el único que respetado puede mantener la confianza, la cual es necesario sin embargo restablecer á todo trance cualesquiera que sean las resultas para el criminal. De otro modo soportarian las consecuencias del crímen únicamente los que no le habian cometido. Reducido el hombre á un estado de guerra y de desconfianza, no puede librarse de la inquietud y terror que á todas horas cercan al que tiene que oponer, como único medio de conservar su vida, su fuerza material á la de un asesino, ó de un traidor; su existencia deja de ser grata y cómoda, y se convierte en una angustia conti-

nua, en un estado insoportable, para el que no ha sido creado, y al cual debe necesariamente sucumbir.

La confianza, la seguridad, la conservacion exijen medios preventivos, y cada cual tiene derecho para destruir de antemano todo lo que excita una justa desconfianza de su parte, y amenaza su seguridad; que lo ejerza con tigres ó con hombres tigres, nada importa; sus derechos siempre son los mismos. Esclavo del deber de mirar por su conservacion, desde el momento que la existencia de cualquier ser viviente es incompatible con la suya, tiene derecho para privarle de ella. Tiene derecho para matar al tigre, porque si este se acerca amenaza su seguridad, y por esto solo imposibilita su conservacion. Su desconfianza respecto de este animal no puede ser mas fundada, porque su instinto es feroz y sanguinario; y tambien lo es respecto del hombre tigre. El crímen cometido por el asesino prueba que su razon nada puede contra el impulso de su rabia feroz ó de su perversidad. La posicion del hombre entre estos dos seres no solamente es parecida, sino que es idéntica; él que quebranta la ley mas santa de la justicia, de la humanidad, del interés individual y comun, justifica la desconfianza mas absoluta. El hombre en fin está autorizado á poner por precaucion fuera de estado de hacerle daño al que ha perdido todos sus derechos á la vida.

Este derecho que todos tenemos, fuera de so-

ciedad, de matar al asesino, y que sería dificil y aun peligroso que lo ejerciésemos, como otros muchos derechos, por nosotros mismos, lo ejerce la sociedad en nombre de todos y por medios menos expuestos á los abusos de la fuerza, á los errores del entendimiento humano y menos accesibles á la violencia y á la precipitacion de las pasiones. "Merece la muerte un ciudadano, dice Montesquieu (1), cuando ha violado la seguridad hasta el punto de quitar la vida ó de atentar á ella. Esta pena capital es como un remedio para la sociedad enferma."

Y no se diga que la sociedad para poner al criminal fuera de estado de hacer daño, puede contentarse con meterle en un encierro. En primer lugar, supuesto que sus facultades son mas ámplias, que el criminal ha perdido su derecho á la vida, no hay motivo para hacerle un cargo de que se la quite, ni razon fundada para que la sociedad esté tan tranquila, tan segura de los atentados de un mónstruo privándole de la libertad, como deshaciéndose de él para siempre. Mas adelante se tratará con especialidad de este punto.

De toda clase de armas se ha echado mano para impugnar la pena de que se trata, y se ha repetido muchas veces, siguiendo á algunos publicistas célebres, que esta pena es un acto de autoridad; que la autoridad supone superioridad, y que entre los hombres en el estado de naturaleza no hay tal su-

(1) *Espíritu de las leyes*, lib. 15, cap. 4.

perioridad, porque todos tienen los mismos derechos. Esta quimera de igualdad ha sido sostenida, y aun altamente preconizada durante la época en que se pasaba del despotismo á la libertad. Podia ser útil entonces contra los abusos del poder, contra el vicio esencial de la organizacion social; pero en el dia ha debido reducírsela á su justo valor, y en efecto asi se ha hecho. Tan absurdo sería decir en la actualidad que todos somos iguales en derechos, como lo sería decir que todos tenemos la misma talla, la misma corpulencia, la misma fuerza intelectual y física.

Nuestros derechos no son otra cosa mas que el resultado de nuestras necesidades comparadas con nuestros medios: y como no todos tenemos las mismas necesidades ni los mismos medios, es evidente que no puede sostenerse el dogma de la igualdad. No la hay ni en el estado de naturaleza, ni en el de sociedad. Cuando una horda de salvages elige por gefe al mas fuerte, al mas valiente, al mas hábil de ellos; estos salvages muestran ciertamente mas cordura, reconociendo una superioridad que existe de hecho, que todos los autores de frenéticas declamaciones sobre la soñada igualdad.

La desigualdad es obra de la naturaleza; pero los mas fuertes fueron los primeros á abusar de este hecho, tomando su deber de *proteccion* por un derecho de *opresion* (1). Este ha sido un error de

(1) El fuerte, decia un digno magistrado en cierta ocasion solemne, no tiene otra ventaja sobre el débil que la obligacion

todos los tiempos, porque en todos tiempos se ha adulado estraordinariamente á los poderosos; y los mas débiles habituados por sentimiento natural á reconocer la superioridad del mas fuerte en ciertos casos, han creido durante una larga série de siglos que debian prestarles la misma obediencia cuando abusaban de su fuerza, cuando traspasaban los límites de sus derechos. De aqui en los tiempos de barbarie mas cercanos á nosotros el feudalismo; de aqui la aristocracia corrompida, inepta, orgullosa é insolente de nuestras monarquías europeas; de aqui la tiranía de los príncipes que aun existe arraigada para mengua de la especie humana en dilatadas regiones; y de aqui, en fin, pues los estremos se tocan, el dogma de la igualdad absoluta, sostenido por los Cromwell y los Robespierre por medio de sus *levellers* y *septembriseurs*. En el órden social no se trata de que todos seamos iguales, porque este principio absurdo interpretado rigurosamente, al paso que repele la opresion del tirano, se opone tambien á la autoridad del legislador, del magistrado, del padre de familia; destruye en su esencia todo estado social y de familia. La cuestion de la igualdad se reduce á que cada uno sea tan libre como cualquiera otro, observando los límites de las mismas desigualdades que nos destruyen, ya provengan estas de la naturaleza, ya

de protegerle, asi como el hombre instruido no tiene que pretender otra superioridad que la de mostrarse mas virtuoso que el ignorante.

del uso que hacemos de nuestros medios naturales, ó ya de la necesidad de dejar subsistir en la sociedad todo lo que no sea efecto de un privilegio injusto (1). La sociedad no puede crear la igualdad, ni destruir la desigualdad. Recibe los derechos tales como los hubieran tenido los hombres en estado de naturaleza; no hace mas que corregirlos, é impedir que se abuse de ellos. El estado social como simple medio de ejecucion, segun hemos dicho ya, no tiene mas objeto que impedir que el débil esté espuesto á la opresion y á la desesperacion, y que la fuerza sea un instrumento de usurpacion.

---

(1) Dos clases hay de privilegios: el privilegio enteramente personal que ensalza á un individuo á costa de la sociedad sin la menor utilidad de ella; este es el privilegio injusto que debemos apresurarnos á destruir: guerra á muerte, implacable. Pero el privilegio instituido por el bien general, que no tiene mas objeto que el órden y la conservacion, el privilegio enteramente político, que produce mas de lo que cuesta, debe ser respetado. Tal es en concepto de los que consideran la monarquía constitucional como el gobierno que guarda mas armonía con nuestras costumbres y nuestras necesidades, el privilegio de la sucesion á la corona. Si por una parte lisonjea el amor propio del privilegiado, y le concede derechos que otros no tienen, tambien por otra contribuye poderosamente á la estabilidad del gobierno, á la tranquilidad general, que son los principales elementos de la felicidad social y particular. Tal es el privilegio de transmitir los bienes por derecho de herencia cuya utilidad general no la disputan sino los que ignoran ó aparentan ignorar que sin él apenas hay nada que escite la actividad del padre de familia; y que sin él en fin los esfuerzos del trabajo, esa ambicion tan útil á la sociedad, esa inmensa actividad de la industria, apenas tiene objeto alguno, pues que quedan sin recompensa.

Pero admitamos que hay igualdad de derechos entre dos individuos que han seguido la senda de lo justo; ¿supondremos que la hay tambien entre el hombre de bien y el criminal? La desigualdad, á nuestro parecer, es mayor en el orden moral que en el físico. La diferencia entre el mas débil y el mas fuerte por grande que sea, se reducirá á algunas centenas de grados del dinamómetro; y no hallamos términos para espresar la que hay entre el hombre honrado y el criminal: la distancia entre estos dos seres es infinita. El primero conserva todos sus derechos, el segundo los ha perdido todos, segun se ha visto anteriormente. Luego hay superioridad real y moral del uno sobre el otro, pues que se quiere que la haya para atribuir al uno el derecho de imponer una pena merecida.

A la verdad, nuestra conclusion se apoya en la teoría que hemos establecido, y que supone que el criminal pierde mas ó menos derechos, segun es mas ó menos culpable. Nosotros la creemos fundada, y para hacernos ver que es falsa, seria necesario probarnos que nuestros derechos son irrevocables; que los poseemos sin condicion alguna, de un modo absoluto, sin que podamos perderlos jamas ó enagenarlos; pero ¿qué tristes resultados no tendria esta prueba? Con ella se demostraria que no hay para los hombres mas justicia que la que se obtiene por la fuerza material: que la posibilidad moral no reconoce mas límites que los de la posibilidad física; y por consiguiente que el asesi-

no desembarazándose del que se oponia á su voluntad, haria un acto de razon, si tomase sus medidas de tal modo que no corriese ningun riesgo al tiempo de cometer su crímen. Pero aun hay mas: si el asesino no ha perdido por el crímen sus derechos, si no se le puede atacar, si es inviolable respecto de los demas hombres, no vemos por qué despues de quitar á un individuo la vida que era su propiedad principal, no pueda despojarle tambien de los demas bienes, y convertir de este modo el asesinato en un medio de sucesion!... Reconozcamos francamente; si no queremos perdernos en un laberinto de consecuencias absurdas, de máximas horribles que si el hombre tiene derechos inviolables, imprescriptibles, es solamente cuando de su libertad hace un uso conforme á la razon, y de sus medios un uso arreglado á la moral. Convengamos tambien que cuando abusa de esta libertad y de estos medios de un modo brutal y feroz, pierde los privilegios de su especie, pierde todos los derechos, de que es necesario privarle para reparar el mal que ha causado, y para reducirle á la imposibilidad de abusar de sus medios. Reconozcamos que por su delito cesa de ser igual á sus semejantes, y que estos adquieren respecto de él toda la superioridad y toda la autoridad necesarias, ya para obligarle á la reparacion del daño, si es posible, ya para corregirle, si hay esperanzas de conseguirlo; ya en fin, para destruirle si su existencia ha llegado á ser incompatible con la de los demas hombres.

Finalmente en la exageracion de las teorías filantrópicas se ha caminado hasta lo absurdo, queriendo poner en parangon no solamente la posicion, sino tambien los derechos del criminal reprimido con los del guerrero vencido en el campo de batalla. ¿Podria haber mayor injusticia que la de querer cubrir con la misma egida al asesino infame y al noble guerrero? ¿Quién no vé la inmensa distancia que separa á estos dos seres?

El guerrero, desarmado ya, ofrece no solamente las garantías comunes, si no las de aquel en quien la virtud ejerce el mayor imperio, de un hombre en quien la voz de la patria y del honor es mucho mas fuerte que el amor de la vida. ¿Quién podrá ofrecer mayor garantía moral? ¿quién puede dar un testimonio mas irrecusable de la inviolabidad de sus promesas? Durante el combate es temible el soldado: desde el momento que, vencido por el número, cede á una fuerza superior, deja de ser enemigo de nuestra patria, de nuestra tranquilidad; puede llegar á ser nuestro amigo, nuestro hermano. La humanidad le proteje, y su muerte seria una barbarie atróz que de ningun modo se podria justificar.

Reasumiendo, pues, todos los principios que hemos esplicado en órden á esta importante cuestion, hallaremos:

1.º Que la inviolabilidad absoluta de la vida del hombre, su *personalidad*, es mera asercion sin pruebas.

2.° Que por el contrario; el hombre tiene derecho de comprometer su vida por conservarla mejor, y que los dos casos estremos de este compromiso deben ser igualmente respetados; sin lo cual no puede haber pacto, al paso que su no existencia es todavía mas fatal á nuestra suerte que el riesgo poco probable que él mismo lleva consigo.

3.° Que los principios con que se ha querido combatir la pena de muerte, respecto de la justicia y bajo el punto de vista filosófico, nos han conducido á unas consecuencias absurdas; pues hemos visto que decir que el hombre no tiene derecho de disponer razonablemente de su vida, es decir que no tiene ningun derecho.

4.° Que por la misma razon, decir que la sociedad no tiene derecho para disponer de la vida del hombre, es declararle invulnerable, inaccesible á la justicia humana; es privar de sancion á todas las leyes sobre la seguridad pública, por consiguiente sobre el mismo órden civil; porque toda pena, por leve que sea, es una destruccion parcial.

5.° Hemos visto tambien que las leyes de la defensa contra una agresion injusta, consideradas respecto de la sociedad ó del individuo aislado, no tienen mas límites que aquellos en que finaliza la necesidad de la defensa.

6.° Que esta necesidad de nuestra defensa no puede limitarse al ataque actual, sino que se estiende tambien á prevenir los ataques con que á cada paso nos amenaza el malvado, ó lo que viene á

cer lo mismo, que el derecho de conservarnos trae consigo necesariamente el de preservarnos.

7.° Que siendo por su naturaleza el derecho de nuestra defensa preservativo y ofensivo, pues sin esto seria nulo, no puede menos de fundarse en la prevision, porque esta es la única accion que nuestra inteligencia puede ejercer sobre los sucesos futuros.

8.° Que el exámen de estas presunciones y prevision, que es un acto de razon, y no podrá ser jamas efecto de ferocidad ó de venganza, es el único medio que podemos invocar para este juicio que decide de la muerte del agresor, ya intervenga este juicio en el acto de la agresion, ya intervenga despues, cuando el delincuente es entregado á la justicia.

9.° Que la muerte del que ha perdido todos sus derechos á la vida, violando el deber de respetar la de los demas, no se justifica sin embargo, sino cuando se halla en el criminal, despues de un exámen imparcial y justo, la extincion de todo motivo de garantía moral, de todo fundamento de reversion á la virtud, cuando ya no hay esperanza de correccion, y cuando está suficientemente probada la desconfianza mas absoluta de los hombres; cuando en fin, se ha demostrado en lo posible que la vida del criminal ha llegado á ser incompatible con la conservacion segura y tranquila de los demas hombres.

Añadiremos por conclusion, que no pudiendo reunirse todas estas circunstancias del crímen sino

en muy pocos casos, de los cuales determinaremos positivamente algunos mas adelante, solo en ellos debe la sociedad hacer uso de la pena capital.

CAPITULO III.

Observaciones generales sobre las objeciones contra la pena capital.

Creemos haber probado, por lo que precede, que la pena de muerte es un derecho incontestable de la sociedad; y siendo esto asi, parece cierto tambien, que hemos respondido victoriosamente á la mayor de cuantas objeciones se han hecho contra esta pena, la de ser injusta é ilegítima.

Pero si bajo el punto de vista filosófico, segun el lenguaje adoptado, es la pena de muerte un derecho incontestable de la sociedad; si es tal la decision de la filosofía, de la razon, apoyadas en la historia de todos los pueblos y de todos los siglos, ¿cuál deberá ser la decision de esa misma razon humana en la cuestion política? ¿Deberá la sociedad, por su mismo interés, hacer uso del derecho que acabamos de reconocerle?

Nosotros no podemos ver en esta cuestion dos cuestiones diferentes: hacer dos de lo que no es mas que una, es oscurecer la verdad en lugar de analizar para hallarla. Asi reduciremos á poco la cuestion de la utilidad. ¿Ha tenido ja-

mas la sociedad derecho para hacer lo que, una vez hecho, deba perjudicarla? La sociedad lo mismo que el individuo, no tiene derecho para obrar contra sus intereses. Cuando á la sociedad se la reconoce derecho para hacer alguna cosa, no es de suponer que pueda perjudicarse haciéndola; ni es creible que se perjudique ejerciendo sus derechos. Luego habiendo probado que la sociedad tiene el de muerte, hemos probado igualmente la utilidad de ejercerle.

La justicia y la utilidad, moralmente hablando, jamas pueden estar separadas, á pesar del antiguo dicho del justo de Atenas, y á despecho de los perniciosos errores del publicista de Florencia. Esto es ya en el dia una cosa trivial. Por desgracia cada uno se cree partidario fiel de esta doctrina, salvo el apartarse de ella cuando le conviene en apariencia.

Si se reflexiona sobre las razones en que hemos fundado nuestra primera decision, nos convenceremos de que no se necesita otra demostracion directa para la cuestion política, para la cuestion de la utilidad.

Ademas, cuando tratemos de las objeciones, haremos ver de qué parte se halla la utilidad. Si quedan en pié, la pena capital será por lo menos inútil en su aplicacion; pero si al contrario, las rebatimos, si no subsisten ya, entonces recobrará toda la utilidad que se le ha disputado.

No por esto se crea que tomamos desde ahora á nuestro cargo sostener que todas las objeciones

sean falsas; las hay muy fundadas, porque manifiestan los inconvenientes y males graves, ya del abuso de esta pena, ya de su aplicacion; pero estos inconvenientes, que somos los primeros á reconocer, nos parecen superabundantemente compensados con las ventajas de la mayor importancia que saca la sociedad de este terrible medio de represion. No dudamos en afirmarlo, y no somos los únicos.... "La aplicacion de la pena de muerte, dice Mr. Rossi, principalmente por ciertos crímenes, es un hecho que se distingue de aquellos á que hemos hecho alusion, por su generalidad, por el asentimiento casi unánime de todos los hombres, hasta de los que se han mostrado mas adelantados en conocimientos y costumbres. Este hecho ha resistido á las mayores crísis que la civilizacion ha sufrido; emigracion de pueblos, cambio de religion, revoluciones políticas, nada ha podido destruirlo hasta ahora. La pena de muerte jamas ha sido abolida de un modo absoluto, completo y permanente."

Pero no solamente hay algunas objeciones muy fundadas en el sentido que dejamos indicado, sino que todas ellas son muy respetables. El amor de la equidad, el respeto á la vida del hombre, que jamás es escesivo cuando se trata del hombre de bien, del ciudadano virtuoso; la indignacion, que nunca es violenta en demasía, pues que es efecto del horrible abuso que se ha hecho de la pena capital, tales son las nobles inspiraciones que casi siempre han dictado esas reconvenciones, esas

graves observaciones, esas quejas de los hombres compasivos que han producido ya un beneficio inmenso. Las legislaciones draconianas, que aun rigen en la mayor parte de la Europa, estan desacreditadas, y han sido denunciadas á la justicia de los hombres de Estado. Por todas partes se halla la opinion pública preparada para las reformas; mas por desgracia de los autores de estas objeciones, por desgracia nuestra, por la de toda la humanidad solo han dado probada la necesidad de las reformas, la necesidad de limitar la pena de muerte á ciertos casos, pero no la de abolirla absolutamente.

Estas objeciones son las siguientes:

1.ª La pena de muerte es *inútil* porque no produce el temor y ejemplo saludable que se han propuesto sacar de ella.

2.ª Es *irreparable*. Si se ha cometido algun error al imponerla, ya no se puede corregir el efecto que ha producido irrevocablemente.

3.ª Es *injusta* por el hecho solo de ser indivisible é inapreciable. Se aplica igualmente por crímenes diferentes; lo mismo se impone al anciano que al jóven, por consiguiente es mas fuerte para uno de dos individuos cómplices del mismo crímen.

4.ª Es perjudicial cuando es pública, porque desmoraliza las masas, inspirándolas aficion á la mortandad.

Para sostener estas cuatro objeciones principa-

les, los defensores de la abolicion de la pena capital han alegado:

Los muchos errores de los tribunales en todas épocas y paises.

El abuso que en todos tiempos han hecho los partidos respecto de los crímenes políticos y de religion.

Tambien han afirmado:

Que tan libre queda del criminal la sociedad con su reclusion como con su muerte.

Que la pena capital priva á la sociedad de uno de sus miembros.

Que esta pena destruye y no repara nada.

Que su severidad misma es causa de la impunidad.

Que la tranquilidad de la sociedad no peligraría con la supresion de la pena capital; y otros muchos argumentos que iremos encontrando y destruyendo sucesivamente, y que seria inútil enumerar aquí.

Finalmente, han insistido, y esta es la quinta y última objecion, sobre las ventajas de reemplazar la pena de muerte con la reclusion en casos de correccion, donde el delincuente por medio de un trabajo continuo, de una conducta moral y religiosa, podria reparar ante Dios, sino ante los hombres, el crímen que ha cometido, y presentarse con menos horror en el tribunal que ha de juzgarnos á todos.

No se nos tachará, á lo menos, de que eludimos las dificultades, tomando solamente en consideracion algunas objeciones: creemos haberlas expuesto todas,

CAPITULO IV.

Primera objecion.

La pena capital *es inútil*, porque es ineficaz, porque no produce el temor y ejemplo saludable que se propone sacar de ella el poder social.

He ahí la asercion en toda su fuerza. Pero ¿basta decir que la pena de muerte no tiene energía alguna para reprimir, y que al contrario, como se han atrevido á sostenerlo, es causa de los crímenes? ¿Cómo lo prueban nuestros contrarios? He aqui cómo.

Procuran fundar en datos mas ó menos inexactos, algunas veces de oidas, que en ciertos paises cuanto mas se ha prodigado el último suplicio, mas crímenes ha habido; y que, al contrario, cuanto menos dura y menos severa ha sido la legislacion, menos crímenes se han cometido: de aqui sacan por conclusion que la pena de muerte no solamente es ineficaz, sino tambien perjudicial; que produce los delitos.

Los hechos que presenta ó recuerda Mr. Lucas son los que han dado mas peso á la opinion que combatimos; las consecuencias que de ellos deduce las han adoptado cuantos han sostenido despues la misma tésis.

Pero aun cuando los hechos fuesen incontesta-

bles, ¿qué tiene de verdadera la citada conclusion? En lugar de decir que cuanto mas se ha prodigado la muerte, mas crímenes ha habido, ¿no podria decirse con mas verdad, que cuántos mas crímenes ha habido mas se ha prodigado la muerte, creyendo que con esto desaparecerian? ¿Deberémos suponer desde luego á los legisladores imponiendo loca y cruelmente la pena capital por faltas leves, y que este mismo castigo sea causa de los crímenes? ¿No será mas razonable suponer que otras causas de depravacion han venido á producirlos antes que los hubiesen cruelmente castigado y reprimido con excesiva severidad?

La pena de muerte, dicen, es ineficaz y perjudicial, porque donde mas se ha prodigado mas crímenes se han cometido. ¡Ah! No ven otras causas mas que la excesiva severidad del castigo; no ven, de buena fe, en los paises que ponen por ejemplo irreligion ó fanatismo, miseria, ignorancia y depravacion de costumbres? ¿No ven el furor de los rencores políticos? ¿No ven, en fin, como causa de todos los crímenes las pasiones bajas que son efecto de los vicios de la organizacion social? No hay duda que habrán observado estas diversas causas del crímen; están al alcance de todo el mundo, pero convenia á su causa, que, segun ellos, es esclusivamente la de la humanidad, el omitirlas. No por eso les acusarémos de mala fé; les acusarémos sí de un esceso de celo, de un amor escesivo del bien público que acaso no les permite ver que

otros buscan, aunque por distinta senda, ese mismo bien, y que les impide dar á las causas que no atacan toda su importancia, reservándola para la que juzgan tal y quieren destruir.

Porque la pena de muerte no impida los crímenes que vemos cometer, y que serán ocho, diez, quince ó veinte al año en un reino, ¿se deberá inferir que no haya impedido otros? ¿Saben cuántos, sin ella, se hubieran cometido? ¿Cuántos habrá realmente impedido? ¿Podrán asegurar que este número no es mayor que el que presentan en apoyo de su opinion? La pena capital no ha impedido que se cometiesen diez crímenes, luego no ha impedido ninguno: tal es su argumento, á esto está reducido. Es preciso confesar que no es muy concluyente, y que si no hubiese otros, muy difícil seria probar el hecho mas insignificante.

En la Luisiana, alegan nuestros contrarios, segun el informe de Mr. Livingston (1), los crímenes que ahora se castigan con la prision solamente ó con el destierro, han venido á ser menos frecuentes que cuando se castigaban con la pena de muerte; y porque estos dos hechos coinciden, suponen, sin mas exámen, que el uno es efecto del otro. Pero, ¿coinciden las épocas? ¿Cuando existia la pena capital en la Luisiana habia por ventura los mismos medios, los mismos recursos, las mismas causas de prosperidad, de paz, de felicidad

---

(1) Informe de Mr. Livingston al senado de la Luisiana.

que tan poderosamente influyen en las costumbres, que en el dia? No ciertamente: todos sabemos la historia de aquel pais. Despues de haber sucesivamente sufrido el dominio de la España y de la Francia, es en la actualidad independiente: forma un estado de la union septentrional de América. En aquellas primeras épocas, bajo el yugo de la Metrópoli, fue, no gobernada, sino tiranizada como la mayor parte de las colonias por hombres sedientos de oro y de mando. "Ya no se hallaron colonos, dice un autor, hablando de la Luisiana, sino en las cárceles y en los lupanares. Era como una cloaca donde iban á parar las inmundicias del reino (1)." En aquellas dos épocas la humillacion producia la bajeza, la avaricia del dueño causaba la indigencia y la miseria del esclavo: y el hombre sin dignidad manifiesta las mas veces sus necesidades por medio de los crímenes.

Ahora se ve ese pais haciendo parte del pueblo mas feliz de la tierra: agricultura, comercio, industria, todo florece con un vigor sin ejemplo en la historia de los pueblos. ¿Dónde querrán hallar las causas de los delitos?

La Francia, añaden tambien, tiene una tercera parte mas de poblacion que la Inglaterra; rige en ella un código penal mas templado; con los números se prueba que en Francia hay muchos menos

(1) Historia filosófica de las Indias.

crímenes: luego si la severidad del código inglés no los causa, á lo menos no los reprime; su severidad es ineficaz. El mismo argumento, la misma solucion. ¿No habrá, pues, mas causas del crímen en Inglaterra que en Francia? La Inglaterra es, sin duda, la tierra clásica de la libertad en Europa, las costumbres inglesas no pecan por bajeza; ¿pero está la propiedad tan bien repartida como en Francia? ¿El bienestar del pueblo es acaso el mismo? ¿Las costumbres, el carácter se parecen al francés? Nada de eso: se sabe que en Inglaterra la riqueza se halla en manos de pocos; se sabe que en general el pueblo inglés sufre mas que el de Francia; que la clase trabajadora está con mucha frecuencia, desde la paz general de 1815, expuesta á carecer de trabajo; que en vano lo pide muchas veces el hombre de bien, industrioso y activo: que aquella nacion, esencialmente manufacturera y comerciante, no puede ofrecer al pobre los mismos recursos que la Francia, que es con especialidad agrícola. Se ve en fin, que su carácter frio y sombrío, forma un contraste con la dulzura, la alegría, y hasta con la ligereza francesa. Finalmente, considérense esas luchas de gallos, ese pugilato, esas costumbres de la gente de mar, habituada á arrostrar y á dar mil veces la muerte, arrojada luego á la ribera del Támesis despues de haberse formado un corazon de bronce. Todo, hasta el clima, puede influir conocidamente en la multiplicidad de los crímenes: ¿por qué, pues, se ha de atribuir todo á

los vicios, muy graves sin duda, de su legislacion penal?

Se cita con mas empeño la Toscana. Leopoldo abolió el tormento y la pena de muerte; y para probar los felices resultados de esta abolicion, invoca Mr. Lucas la autoridad de Mr. de Pastoret, presidente entonces de la cámara de los Pares, y la del comendador Berlinghieri. En efecto, del testimonio de estos distinguidos varones resulta que los delitos ó crímenes cometidos en Toscana, fueron durante el reinado de Leopoldo en menor número que *antes* de la abolicion de la pena capital, y que *despues* de su restablecimiento; deduciéndose únicamente haber coincidido las dos épocas de la disminucion de los crímenes, y de la abolicion de la pena de muerte; ¿pero hay en esto, como lo dice Mr. Lucas, *nuevos elementos de conviccion para vencer el escepticismo mas rebelde?* (1). En aquella época se cometian pocos crímenes en Toscana: esto es cuanto se puede, en buena lógica, inferir de esa coincidencia, á la cual se atribuye nada menos que la solucion del problema. En aquella época de paz general en Europa, bajo el reinado de un príncipe filósofo, del padre de una gran familia, en un pequeño Estado donde todo concurria á hacer cómoda y grata la condicion de los hombres; en un pais y en una época que habia

(1) Página 368 del sistema penal y represivo en general, y de la pena de muerte en particular.

costumbres en la corte, comodidad entre las clases ínfimas del pueblo, religion, moralidad; donde, en fin, la mayor parte de las causas de los crímenes no existia, no es estraño que los medios de represion no fuesen necesarios. Y si nos repusiesen que los crímenes habian vuelto á parecer con la pena de muerte, responderíamos que cuando se restableció esta pena habian desaparecido todas las causas que los alejaban. Los horrores de la revolucion francesa, de los que queria precaverse cada Estado, el latrocinio de los ejércitos, la devastacion de las guerras, la desmoralizacion que es la consecuencia necesaria de estos movimientos convulsivos de las sociedades; he aquí unos hechos que precedieron tambien ó coincidieron con el restablecimiento de la pena capital, y que produjeron los crímenes, de que quieren hacerla responsable casi esclusivamente. Tal es, en efecto, el sentido de ciertos pasages de la carta del autor del concurso abierto en Ginebra; y principalmente cuando dice, refiriéndose á esta parte de la obra de Mr. Lucas, que acabamos de citar: "Me parece que este testimonio prueba que la abolicion de la pena de muerte, si no es la *única*, es á lo menos la causa *principal* de la desaparicion de los crímenes que han observado todos los historiadores que han hablado de la Toscana bajo el reinado de Leopoldo (1)." El autor de estos renglones deja con sentimiento, segun se ve,

(1) Página 73.

la suposicion de que sea la *única* causa de los crímenes. ¿Pero es esto hablar con formalidad, ó es contar ya demasiado con la ignorancia de los lectores? ¡Pues qué! ¡ha mudado la naturaleza sus leyes de tal modo que la espada de Damocles sea una verdadera causa de gozo, que el ladron aumente la enerjía de nuestro valor cuando nos pone el puñal al pecho! Es la naturaleza la que ha mudado de esta manera, ó habrá llegado mas bien el caso de decir con Moliere: "Nosotros hemos mudado todo eso." La naturaleza no cambia sus leyes á voluntad de algunos hombres. Aunque semejantes hechos pudiesen coincidir, no una vez, sino mil, siempre seria un error decir que la amenaza de la muerte debe escitar al crímen. Nosotros somos tambien de aquellos que reconocen, como uno de los mas importantes principios, que todas las ciencias son esperimentales, y que las verdades de la moral, como las de la química, deben deducirse de hechos muy observados. Asi es que, segun los principios de una observacion exacta y de una sana crítica, la coincidencia de dos hechos no prueban mas que su existencia simultánea, no la influencia del uno sobre el otro, y mucho menos que el uno sea causa del otro. En la teoría de las causas no basta ver que dos fenómenos existen á un mismo tiempo para afirmar que tienen relacion entre sí; es necesario hallar la accion que el uno ejerce sobre el otro. Esta accion es lo que se llama la razon suficiente, la fuerza que establece entre ellos las relaciones de

causa y de efecto. Asi, pues, la simple coincidencia ó la justa posicion no prueba esta accion. ¿Qué diríamos del que dedujese de la coincidencia la causalidad entre dos fenómenos, cuya razon suficiente es directamente opuesta? ¿Quién se atreveria á asegurar, por ejemplo, que la humedad de un cuerpo se la comunica la llama, porque esta pasa junto á él? ¿Y cómo se atreven á atribuir el crímen del asesino á la ley que amenaza con la pena capital? Seria, en el primer caso, sostener que el fuego humedece los cuerpos; y en el segundo, es anunciar que el amor de la conservacion nos escita á destruirnos; estas consecuencias son lo que se llaman, tanto en lo moral como en lo físico, consecuencias absurdas, contradictorias, imposibles y repugnantes. Por mas loable y generosa que sea la pasion que ofusca nuestro entendimiento, no por eso la inflexible lógica muda sus decisiones.

¡Ah! que apurado no se veria el autor del pasage citado si se le cogiese la palabra; si se le diese la facultad de abolir en todas partes la pena de muerte, para hacer que desapareciesen los crímenes de la tierra.

¡Qué incomprensibles son los que siguen opiniones contrarias y estremadas! Su fin es opuesto, y se valen de unos mismos medios: el último incurre siempre en las mismas faltas que ha reprobado mil veces á sus adversarios. Los argumentos de los antiguos criminalistas que atribuian siempre la ineficacia de las penas á su lenidad, han sido califica-

dos justamente de errores groseros. Hombres crueles y bárbaros, se les decia, ¿no veis que no es esa la causa de los crímenes? Subid al orígen, y hallareis la mas fecunda en la ignorancia del pueblo, en la miseria que le atormenta, en los vicios de vuestra administracion, en los errores de la legislacion. Mientras que dejeis subsistir esas causas, vuestra crueldad, que no las ataca, no evitará el mal; dejándolas subsistir, en lugar de ser los legisladores, sereis los cómplices y verdugos de vuestras víctimas...! De repente se olvida todo lo dicho, y se sostiene formalmente que las penas son las que producen los delitos; que supriméndolas, el número de estos se disminuye, y que se multiplica subsistiendo ellas! ¡Hombres inconsecuentes, no os contradigais! Maltratada la nave por una horrorosa tormenta, se abre por todas partes; las vias de agua se ensanchan por instantes, y sosteneis que la causa de que aquella naufrague es la bomba, y esclamais ¡destruyámosla!

Aun ha habido quien presente la Rusia como ejemplo!... En efecto, la emperatriz Isabel abolió la pena capital; pero fue restablecida despues. ¿Y cómo no habia de existir allí? En un pais donde se respeta tan poco la existencia de los pueblos (1) ¿se habia de respetar la vida de los hombres? En Rusia, dicen, son raras las ejecuciones en las plazas públicas. ¿Qué viene al caso el género de

(1) Aludimos á la desgraciada y generosa Polonia.

suplicio? ¿No es condenar á muerte el enviar los delincuentes á climas que deben causarla inevitablemente, y producirla despues de mil penalidades horribles? Los romanos hubieran podido tambien sostener por una sutileza cruel y pueril que ellos no imponian la pena capital cuando condenaban á un ciudadano á despeñarse de la roca Tarpeya: en efecto, los precipicios, las puntas de los peñascos eran la causa inmediata de la muerte; los hielos de la Siberia, los palos en las espaldas, tal es la suavidad de las penas en Rusia.

Acabamos de esplicar de un modo diferente, pero conforme á la razon, lo que llamaban hechos irrecusables en favor de la ineficacia de la pena de muerte. Hemos hecho ver que porque esta pena no impida todos los crímenes, pues que por desgracia los habrá en todos tiempos, no por eso se ha de inferir que no reprime ninguno; antes al contrario es mas natural suponer que reprime los que sin ella se hubiesen cometido. Hemos rebatido como un absurdo la opinion que supone á la pena de muerte como la única ó principal causa de los crímenes, y en esta parte estamos ciertos que todo el mundo será del mismo dictamen. Hemos visto tambien que si en ciertos paises y en ciertas épocas ha coincidido la abolicion de la pena con la disminucion de los crímenes, es porque otras causas han producido la disminucion. Añadiremos, por último, que cuando han desaparecido aquellas causas, se han apresurado en todas partes á restablecer la pena ca-

pital. Se ha restablecido en Toscana para los crímenes de estado y para los asesinatos premeditados; en Inglaterra, donde habia sido abolida por Alfredo; en Rusia, en Alemania, en Portugal, en el Hannover, en los estados de Baden, en los cantones de Suiza. En todas partes han limitado mas ó menos su aplicacion; pero se ha visto la necesidad de dejarla subsistir para algunos y determinados casos.

Si nos separamos ahora de los hechos históricos que nos han presentado para demostrar que el último suplicio era ineficaz en tal ó cual pais, ¿cómo podrán probar que generalmente lo sea en todas partes? Será sin duda alegando que los hombres *no temen la muerte*. Y esto es en efecto lo que se han atrevido á sostener todavía como un hecho. Pero este no es un hecho; no nos detendremos en manifestarlo. Decir que los hombres no temen la muerte, es una asercion falta, cual ninguna; es sublevarse contra la naturaleza; es el mayor desvarío.

Pregúntese á cualquiera si teme la muerte ignominiosa; si osare decir que no toda la especie humana le desmentirá formalmente.

"Entre cualquiera, dice Mr. de Broglie, en la primera cárcel que halle al paso: propongo á los que esten condenados á muerte, si quieren cambiar el suplicio que les espera por otra pena; y á los sentenciados á otra pena, por fuerte que sea, si quieren permutarla por el patíbulo, entonces se verá como le reciben unos y otros."

"Inténtese socolor de humanidad y compasion enviar al suplicio á un hombre condenado á presidio perpétuo, y se verá la indignacion pública pronunciarse contra tan cruel ironía."

"El mismo anhelo con que desean los adversarios de la pena de muerte su abolicion, atestigua el horror que inspira. Y si este horror es grande en aquellos á quienes no amenaza, es ciertamente burlarse sostener que no lo es en los que estan amenazados con ella."

En la *Revista enciclopédica* ha intentado Mr. Lucas rebatir el sentido de las palabras que acabamos de citar del noble Par; pero por mas que hace, jamas se ha mostrado Mr. de Broglie mas firme para eludir los sofismas, y para contemplar el corazon humano tal como es.

Mr. Lucas examina desde luego la eficacia preventiva de la pena capital en la ley; esto es, la *amenaza* de muerte, y como ha sentado antes solo por principios de eficacia del sistema represivo la *certidumbre* y la *proximidad*, no la magnitud del mal con que se amenaza, no le cuesta mucho trabajo probar la ineficacia de la amenaza de muerte, demostrando que la pena capital es la mas incierta de todas las penas. Pero hay aqui un error que no es fácil comprender como un hombre del talento de Mr. Lucas haya incurrido en él. En la eficacia de la amenaza entran evidentemente tres elementos; la *certidumbre*, la *proximidad* y la *magnitud* del mal; y este último elemento no es ciertamente el que me-

nos se ha de considerar. Por consiguiente los cálculos, las sumas numéricas de que tanta ostentacion se hace, no prueban nada cuando se ha omitido en el efecto preventivo de la amenaza un elemento necesario. Puede haber tal amenaza que sea cierta y próxima en un sentido matemático, y que sin embargo tenga poca virtud represiva; porque el mal que hubiese de sufrir el delincuente sea la privacion de un bien cuya pérdida estime en poco; al paso que otra amenaza podrá ser mas eficaz por la magnitud del mal que debe resultar al delincuente, si llega á realizarse el caso, aunque poco probable de cumplirse. No cabe duda en que esta consideracion de la *magnitud del mal* es muy á propósito para restablecer y aun para traspasar el efecto de represion que la incertidumbre tiende á destruir.

Hablando despues Mr. Lucas de la amenaza cuando produce ya su terrible efecto, para probar la ineficacia de la pena de muerte como escarmiento, se contenta con decir que la mayor parte de los reos no dan *ninguna* señal de temor cuando marchan al suplicio; y aconseja á Mr. Broglie que lea la *Gaceta de los tribunales*, ó se halle en el sitio de las ejecuciones para que se asegure del hecho. Pero mal que le pese á Mr. Lucas con la *Gaceta de los tribunales* en la mano, negamos positivamente el hecho. Decir que "de diez reos los nueve á lo menos no dan *ninguna* señal de temor," es otra asercion tan falsa como la anterior. Si se toman los dos términos de la razon

nueve y *diez* solo con el objeto de elegir dos números cualesquiera, sin concretarse á ellos; si por la palabra *ninguna* no se quiere espresar la idea de una esclusion absoluta, entonces podremos entendernos. Téngase presente que esta no es una cuestion de palabras. El modo de espresarse de Mr. Lucas es muy elocuente; pero nos aleja de la verdad, único objeto que debemos proponernos en investigaciones tan graves. *Pocos son los reos* que hacen alarde de despreciar la muerte; todos los demas manifiestan cual mas cual menos el horror que les causa aquel terrible momento: este es el hecho tal como existe. ¡Y qué! Porque se vé que algunos van al suplicio con una imprudente indiferencia, ¿se ha de inferir que los demas no temen este género de muerte? Porque, en momentos de desesperacion ó de enagenamiento, algunos sentenciados á presidio por toda su vida pidan la muerte como un remedio á sus males ¿se infiere que el último suplicio no les inspira terror? ¿Con estos pocos hechos se quiere establecer una regla que comprenda á tantos millones de hombres?

"Ahora bien, añade Mr. Lucas, ¿son falsas estas esterioridades? ¿Hay en esta conducta mas cálculo que verdad? ¿Pero cómo se quiere, pregunto, exigir de ese pueblo que circunda los tribunales ó el sitio de las ejecuciones que vaya á sondear el interior del corazon humano para escudriñar ese sentimiento de temor que oculta á sus miradas el delincuente?" Pues bien: ese pueblo que se supone

tan fácil de engañar en el sitio de las ejecuciones, no va á formar su juicio sobre la muerte por los vanos esfuerzos del infeliz reo, sino que entra en sí mismo, y consigo mismo consulta: cada individuo tiembla de horror al considerarse en el lugar del delincuente en aquel terrible trance. Las ejecuciones públicas causan mas horror que terror; ahí está el mal; pero decir que el suplicio no causa terror, negar que el espectador no entra en sí mismo, negar en una palabra, lo *ejemplar* que es el patíbulo, su efecto preventivo, es negar la luz del dia, es poner de manifiesto la prevencion que les ofusca.

Si hubiera sido posible, en tiempo alguno, concebir que los hombres no cometerian delitos, se habria preferido establecer sistemas de recompensas para conducirlos por la senda de la virtud. ¡Pero vana ilusion! Todos los sistemas de legislacion se han fundado siempre en el temor que inspiran los castigos; y cuando en todas partes, en todos tiempos, se ha llegado á desesperar de retener á ciertos entes en el deber por otros medios, no se ha hecho por desgracia mas que estudiar y conocer bien la naturaleza humana. Los hombres temen las penas; evitan ciertas acciones por no perder ciertos bienes; ¿por qué pues se ha de suponer gratuitamente que desprecian la mas fuerte, la mas terrible de todas, la que les priva á un mismo tiempo y para siempre de todos sus derechos, de todos sus bienes, y que les lanza cubiertos de ignominia en una eternidad desconocida, tremenda?

Sí, los hombres temen morir en el patíbulo, y esta terrible amenaza "si cometes tal crímen, perderás la vida," por mas que quieran suponerla poco probable, debe indudablemente producir su efecto en los malos y en los débiles: sí, cuando esta amenaza llega á realizarse, entonces es imponente en sumo grado, y produce el saludable ejemplo que la justicia y la necesidad de nuestra conservacion exigen.

En vano añaden todavía: "son almas poco comunes, almas fuertes las que animan á los grandes malvados." Sin querer indagar hasta qué punto sea esto cierto, diremos que esa es una razon mas para esforzarse en reprimir unas voluntades, que tan firmes se creen, con los castigos mas fuertes, mas vigorosos y terribles.

Pero aun cuando reconocemos la necesidad de emplear los castigos mas enégicos, no por eso juzgamos tan mal de la naturaleza humana que creamos que el temor sea el único medio de prevenir los desórdenes. Conocemos muy bien la poderosa influencia de la moral y de la religion; y no ignoramos que en general el mejor medio de evitar los crímenes es el de instruir á los hombres, de hacerlos felices; es como lo prueba Mr. Lucas en su peticion á las cámaras, el de difundir por todas las clases, cuyos individuos llenan las cárceles, la instruccion y el bienestar (1): es, en una palabra, el de poner

(1) Véase sobre este punto la carta estadística de Mr. Cárlos

á los hombres en situacion tal que ya no tengan interes, ni aparente siquiera, en separarse de la línea del deber; que sean bastante instruidos y virtuosos para aborrecer el crímen, y en esto deben trabajar sin descanso todos los gobiernos. ¿Pero bastarán siempre estos medios? ¿Y será realizable un estado de cosas que haria del mundo un paraiso? ¿Podrá formar algun dia parte de la historia del género humano? No quisiéramos desconsolar á nadie, ni quitar esa generosa esperanza á algunos hombres de bien; al contrario desearíamos poder participar de ella tambien; pero no lo permite la razon. La ley de la mortalidad está dada; es preciso que se cumpla, ya por medio de las enfermedades inherentes á nuestra naturaleza, ya por la intemperancia de nuestras pasiones, ya en fin por los vicios de nuestras sociedades. El crímen subsistirá, á nuestro entender, mientras haya hombres; la civilizacion no nos perfecciona de un modo absoluto. Si por una parte depura nuestras almas de algunas pasiones groseras y feroces; tambien trae consigo, ó á lo menos no destruye, otros vicios no menos feos. Jamas llegará el hombre á la divinidad: semejantes sueños son otros tantos errores, y estos en todas partes dan su amargo fruto.

El estado social se mejora, pero nunca será lo

Dupin y los escritos de Mr. Lucas que establecen comparativamente el estado moral de la Francia *ilustrada* y de la Francia *ignorante*.

que se quiere que sea ya. De todos modos, y mientras no reine la virtud en la tierra, cuyo reinado haria inútiles, no solamente la pena capital, sino tambien todas las demas penas; mientras tanto, decimos, no debemos principiar por borrarlas de nuestros códigos: no será este el medio de preparar aquella época feliz.

A falta de sentimientos generosos y honrados en todos los hombres, el amor de sí mismo, el amor de la vida ó el temor de perderla, son sentimientos que se pueden considerar, con muy pocas escepciones, como universales, como otros tantos resortes del corazon humano que los legisladores han hecho bien en emplear, á pesar de su imperfeccion, porque las mas veces no pueden disponer de otros.

¿Qué es lo que contiene á los negros en la Habana, en el Brasil, en Cayena? ¿Qué les impide entregarse á todos los horrores que su ferocidad y barbarie les inspiran? El temor de la muerte. Pregunten á un criollo, á un habitante de aquellos paises si consiente en la abolicion de la pena capital; si no vé en ella el único medio acaso de producir la represion. Mientras no sean mas instruidos, mas ilustrados, mas civilizados, menos feroces, buen cuidado se tendrá de no abolir en aquellos climas la pena capital, si no quiere ver, por resultado de ese fanatismo filantrópico, á todos los blancos degollados en un dia. Mas se dirá, nosotros no somos negros, ni es regular que el legislador nos trate como los trataria á ellos. Está muy bien;

pero no exageremos ni desfiguremos las cosas: el color no constituye la diferencia entre los hombres; esta pende de otras causas. Por desgracia hay tambien entre nosotros hombres que solo se distinguen de los negros por el cutis: que son esclavos, sino del hombre, de sus violentas pasiones; tan bajos, tan bárbaros, tan feroces como los negros; hombres en los cuales todo es depravado, el corazon, el alma; hombres, en fin, que es necesario contener con el temor de las penas fuertes: no hay otro medio mientras no se les instruye ó se les corrige, si es posible.

La pena de muerte es legítima, ya lo hemos visto; si solo fuese un abuso, un crímen jurídico, como algunos han propalado, aconsejaríamos que se aboliese enteramente; pero quedando reducida á muy pocos casos, dejémosla subsistir para terror de los malvados. Los hombres de bien, los hombres virtuosos, de honor, de probidad, son los únicos que no temen verla en la ley; ni esta, ni las demas penas, se han establecido para ellos.

Para probar, en fin, la ineficacia de la pena capital, se han apoyado en la autoridad de un célebre escritor: han citado á Montesquieu (1). Por for-

(1) Los sostenedores de la abolicion, dice el conde de Sellon, han citado muchas veces, y con razon, el libro sexto del *Espíritu de las leyes*, para probar la ineficacia de la pena de muerte; porque este escritor es una autoridad que respetan los de todos los partidos, y porque se apoya siempre en la historia para justificar los principios que sienta.

tuna hoy en dia es permitido, sin que se atribuya á orgullo desmedido, separarse de las doctrinas de los grandes maestros, siempre que haya razones suficientes para combatirlas; pero sobre este punto no hay necesidad siquiera de recurrir á una vigorosa polémica con el inmortal autor del Espíritu de las leyes. Hemos vuelto á leer su libro sexto con suma atencion, y confesamos que nada hallamos en él que pruebe positivamente que los mortales no temen la muerte, ni que esta sea ineficaz contra los crímenes.

"En los Estados moderados, dice, el amor de la patria, la vergüenza, el temor de perder la estimacion son motivos que reprimen y pueden evitar muchos crímenes. La mayor pena de un delito será la de hallarse convicto de él. Las leyes penales lo castigarán con mas facilidad, y no necesitarán tanta energía. En estos Estados un buen legislador no se dedicará tanto á castigar los crímenes como á prevenirlos; mas se aplicará á propagar buenas costumbres que á imponer meros castigos."

"Es una observacion constante de los autores chinos que cuanto mas se aumentaban los castigos en aquel imperio, mas se aproximaba una revolucion. Es porque se aumentaban aquellos á medida que iban faltando las costumbres."

Notamos en el primero de estos párrafos alguna exageracion: "la mayor pena de un delito será la de hallarse convicto de él." Esta es una verdad que no admite contradiccion respecto del hombre de

bien, que en un momento de acaloramiento ha cometido una falta; respecto del hombre que estima su reputacion, que teme verse deshonrado; pero no lo es, en manera alguna, con respecto al bandido de profesion, al asesino, al que envenena por interés ó por ferocidad de alma. Lo demas de estos párrafos contiene ideas que ya en el dia son comunes, y nosotros pensamos del mismo modo. Jamás hemos pretendido que el legislador pueda abstenerse de mejorar las costumbres, de corregir á los hombres, porque tenga preparado el castigo: deseamos que haya buenas costumbres públicas, instruccion, bienestar, religion y moral principalmente; y despues tambien el temor, cuando para ciertos casos, y respecto de ciertos hombres, hay una presuncion vehemente para creer que aquellos medios no son suficientes, ó no han causado en ellos el cambio que aparte toda posibilidad de delinquir.

"Fácil sería probar, dice tambien Montesquieu, que en todos, ó en casi todos los estados de Europa, se han disminuido ó aumentado las penas, segun se han ido acercando ó alejando de la libertad." No hay duda que la aborrecible tiranía se vale para sostenerse de medios atroces, que la hermosa y amable libertad, esa hija primogénita de la civilizacion, no necesita emplear. Pero al fin, con tales medios la tiranía logra sostenerse á lo menos por algun tiempo, demasiado largo por desgracia para sus víctimas: otra prueba mas de que los hombres temen la muerte; que esta es un freno, un medio de represion.

Nuestros contrarios invocan ademas, y con especialidad, el capítulo 12 del mismo libro citado.

"La esperiencia, dice Montesquieu, ha hecho observar que en los paises donde las penas son por lo general suaves, produce la misma impresion, el mismo efecto la aplicacion de una de ellas, que la de una fuerte en donde todas lo son."

Pero esto no puede ser cierto sino suponiendo á los ciudadanos de ambos paises diversamente cultos, en diferente grado de civilizacion, diferentes en costumbres; porque si los suponemos en igual estado, ó lo que es lo mismo, si suponemos unos mismos hombres, ¿será verosímil que penas distintas, en unos mismos individuos, hagan igual impresion, produzcan los mismos efectos? Si el primero de estos pueblos está mas ilustrado que el otro, las penas mas suaves producirán en él iguales efectos que en el segundo las mas rigurosas. Conviene que las leyes, que se establezcan, estén en proporcion con el estado de luces y virtudes de los pueblos, he aqui la consecuencia; pero no se debe sentar como principio que las penas mas suaves produzcan los mismos resultados que las rigurosas; porque entonces pronto llegaria el caso de no imponer ninguna. Con efecto, establecida la pena para un delito, y siendo cierto que una pena menor produciria el mismo grado de represion, se preferirá esta última; y no habiendo nada que impida hacer igual observacion respecto

de la nueva pena, se podria continuar disminuyéndola, haciéndola cada vez mas suave, y se acabaria por hacerla infinitamente leve y nula; en fin se llegaria á lo absurdo.

"Se nota algun delito en un Estado (1), si el gobierno es violento quiere corregirlo al instante; y en lugar de pensar en mandar ejecutar las antiguas leyes, establece una pena cruel que contiene el mal sin destruirlo. Pero se gasta el resorte del gobierno; la imaginacion se acostumbra á esta pena, del mismo modo que se habia acostumbrado á la anterior, que era mas suave; y como se disminuye el temor á esta, pronto se ve precisado á establecer la otra para todos los casos. Los robos en los caminos reales eran frecuentes en algunos Estados; se ha querido evitarlos: se inventó el suplicio de la rueda, que los disminuyó y aun cortó por algun tiempo; pero despues acá se ha vuelto á robar como antes en los caminos reales."

Nada de todo eso es aplicable, de una manera muy directa, á nuestro objeto; sin embargo lo hemos visto y oido citar como una opinion muy decidida de Montesquieu acerca de la ineficacia de la pena capital. Lo que intenta probar aqui Montesquieu es que el *rigor escesivo*, *la crueldad* de las leyes no evitan por sí solas, y para siempre, los crímenes; pero dice tambien que esta misma crueldad contiene el

(1) Montesquieu, loc. cit.

mal *inmediatamente* y por cierto tiempo: luego esa injusta crueldad es, segun él, eficaz, á lo menos durante algun tiempo. En cuanto á nosotros no queremos tampoco penas eficaces á costa de ser crueles.

Es cruel una pena, no cuando impone un castigo, aunque sea terrible, tremendo, sino solamente cuando en la escala de las penas no está en el mismo grado, que tiene en la suya el delito cometido, y al contrario se halla en proporcion de un delito mucho mas grave. Es evidente que un sistema penal que no reconoce regla alguna, ni establece ninguna graduacion en las penas, ninguna diferencia en los delitos, debe propender mas á pervertir á los hombres que á corregirlos.

De todos los pasages citados solo se podrá sacar una consecuencia, que somos los primeros á publicar; y es que las penas no son mas que un medio de represion; y no siendo en manera alguna la causa de los crímenes, es muy posible que estos se multipliquen á pesar de la escesiva crueldad de aquellas; asi como es cierto tambien que, sin buscar las causas del mal, sin subir á su orígen, se han contentado los legisladores, las mas veces, con apelar á la crueldad para reprimir los delitos.

"En nuestros dias, continua Montesquieu, ha sido muy frecuente la desercion; se ha establecido la pena capital contra los desertores, y la desercion *no ha disminuido*.

Desde luego principiaremos confesando que no

nos hallamos en estado de juzgar hasta qué punto sea necesario el rigor de las leyes militares para conservar la disciplina; ademas confesamos tambien que, aunque todavía no hemos tenido tiempo de estudiar los códigos militares de Europa para conocer sus defectos y apreciar su mérito, no podemos menos de creer que todos, ó la mayor parte, contienen un sin número de disposiciones bárbaras; pero, lo repetimos, esta no es una decision que resulte de un maduro exámen.

Despues de esta franca manifestacion no trataremos de rebatir positivamente la asercion de Montesquieu: "Que la desercion no ha disminuido desde que se estableció la pena de muerte para este delito." Sin embargo, hemos consultado á varios gefes militares distinguidos, que conocen la historia de la milicia, y nos han asegurado que al contrario, en la época á que se refiere Montesquieu, habia disminuido considerablemente la desercion, y que seria en el dia mucho mayor si no existiese esa pena para la fuga al enemigo. Pero aun cuando fuese sin disputa cierta la asercion de Montesquieu, ¿se podria deducir de ella, de un modo general, que porque la pena de muerte es ineficaz contra la desercion, lo sea igualmente contra todos los demas crímenes? ¿Porque un soldado, acostumbrado á exponer su vida, desprecie por esa razon, ó se persuada despreciar los peligros, se ha de inferir que suceda lo mismo al cobarde y vil asesino, al infame envenenador? No se debe formar de esto in-

duccion alguna. La pena capital podrá ser ineficaz para el soldado, que lo dudamos mucho, y no serlo para los demas hombres; y menos todavía para los malvados, á quienes nos inclinamos á creer que cause mas terror que á los hombres de bien. Nuestra presuncion no es ciertamente infundada. Solo el justo puede contemplar con serenidad la idea de la muerte: solo un Sócrates, un Teofrasto, podrian decir: "La puerta del sepulcro está abierta, entremos en él para descansar."

Suponiendo que sea ineficaz para la desercion la pena capital, Montesquieu trata de reemplazarla; y aqui es donde el ilustre publicista, á quien no se hacia mas que justicia, diciendo: "que las naciones habian perdido sus derechos, y que él los habia hallado," ha incurrido en un error difícil de comprender. "El soldado, dice, está continuamente acostumbrado á temer la deshonra: debió, pües, conservarse una pena de la que resultaba una afrenta durante toda la vida, ect. ect." (Rasgaban las narices, cortaban las orejas.) ¡Qué contrario es á todos los principios ese sistema de afrenta y de envilecimiento, que desmoraliza para siempre al delincuente! Cuando se puede esperar la enmienda, el legislador no tiene derecho para elegir, la pena debe correjir; esta es una de las condiciones que hemos puesto en su definicion. ¿Por qué no se adopta cuanto antes, como medio auxiliar de represion, ese sistema penitencial que se apoya en la estimacion de sí propio, por poca que sea, que

cultiva el resto de los sentimientos honrados, que les hace fructificar, que propende nada menos que á regenerar al delincuente? En el dia ya no se admiten, donde quiera que hay libertad, las penas infamantes. Con la abolicion de la argolla y de la marca, se ha dado francamente principio á las mejoras de la legislacion penal: ¿por qué no se habrá abolido tambien la esposicion á la vergüenza? (1).

Terminamos con esto cuanto teníamos que decir sobre la primera objecion, sin conclusion por evitar repeticiones. Nuestros lectores habrán formado ya su juicio; solo recordaremos las palabras de un criminalista, cuyas opiniones son dignas de autoridad.

...“No se podrá negar, dice el sabio Rossi, que la pena de muerte sea á propósito, en general, para inspirar el mayor terror. El hombre teme al morir la pérdida de un gran bien, y el acercarse á lo desconocido. Los arcanos de la muerte y la incertidumbre de su suerte futura le horrorizan. Seria un error atribuir á al especie las opiniones, el

(1) *El Diario de los Debates* (9 de diciembre de 1830) aplaudiendo la abolicion de la argolla y de la marca, añade: “No dudamos que la pena de la exposicion á la vergüenza, que es una afrenta casi tan indeleble como la marca, un espectáculo innoble, que contrista al público y consuma la depravacion del reo, desaparecerá enteramente á su vez, y no tardará mucho, de nuestras leyes penales.

valor ó la desesperacion de algunos individuos: estas no son mas que rarísimas escepciones.

CAPITULO V.

Segunda objecion.

La pena de muerte es *irreparable*; si al imponerla se ha cometido un error, ya no se puede enmendar el efecto que irrevocablemente ha producido.

Esta es una verdad incontestable; y asi claro está que no trataremos de probarla ni de impugnarla; pero esperamos demostrar que este grave inconveniente, por mas incontestable que sea, no tiene bastante fuerza para decidirnos á renunciar á semejante medio de represion, por el solo hecho de que se note en él tal defecto.

La pena ha de ser redimible y revocable segun Bentham; segun Rossi, ha de ser reparable y remisible. Si estas condiciones se consideran como indispensables, de modo que toda pena que no las llene deje de serlo; entonces la pena capital y otras muchas no son con efecto mas que abusos tiránicos. Pero si por el contrario estas cualidades son solamente accesorias á la *esencia* de la pena, útiles y aun necesarias siempre que sean realizables; entonces bien podrá haber penas sin estas cualidades, y la de muerte será una de ellas. Téngase presente

la definicion que hemos dado de la pena (1), definicion nuestra, enteramente nueva, y se verá que el elemento de reparable respecto del delincuente no se halla comprendido en ella; al paso que el elemento de fuerza de *represion* es la primera, la condicion *sine qua non* de todo castigo.

Si nos fuese posible trasladar á la legislacion penal el lenguaje ya recibido en la civil, diríamos que la calidad de reparable es de la naturaleza de la pena, pero no de su esencia; asi como deciamos que la garantía, en caso de eviccion, es de la naturaleza y no de la esencia del contrato de venta. ¿Qué significa esta fórmula del derecho civil? Que el contrato de venta, que no puede existir sin la cosa y sin el precio, puede muy bien existir sin la garantía en caso de eviccion; pero que, si nada se opone á ello, el vendedor queda responsable á la eviccion por la naturaleza del pacto, por las cláusulas que las partes suponen implícitamente en esta especie de contratos. Del mismo modo, y por analogía, decimos que lo único de esencia en la pena es que sea protectora del órden, que sea á un mismo tiempo garantía de seguridad. Por la primera de estas cualidades restituye la confianza perdida, restablece el órden; por la segunda aumenta la seguridad del momento con la del porvenir, alejando del crímen á los que no tienen suficiente virtud para no cometerlo. Esta es la esencia de la pena. En

(1) Página 15.

cuanto á su naturaleza debe ser reparable; pero solamente, como en el contrato de venta, cuando nada se opone á ello, cuando se ha conseguido ya el objeto esencial. Ahora bien, todas las penas con que han querido reemplazar la de muerte carecen del efecto de represion eficaz.

Dénse en hora buena á las penas las cualidades que se quieran; que sean no una sino mil veces reparables, han faltado á su fin esencial; ya no son útiles.

La prision incomunicada, por ejemplo, que algunos criminalistas quieren sustituir á la pena capital, ¿qué resultados tiene para los que la sufren? Una de dos: ó continúa sin interrupcion, y entonces destruye en poco la salud del preso, si no se deja morir de desesperacion, porque las pulmonías, el escorbuto, los reumas, los tumores, las inflamaciones, muchas veces las convulsiones, una total estenuacion, son sus consecuencias inevitables (1), y estos horribles accidentes conducen al inocente ó culpado á la muerte mas terrible, en medio de prolongadas agonías y de dolores crueles; ó al contrario si dejando el rigor de la *reclusion*, se emplea el sistema de clausura en celdas, con clasificacion y trabajo por el dia, bien se puede afir-

(1) Informe de M. M. Allin Hopkint y Tibbitg comisionados nombrados por la legislatura de Nueva York en 1824 para visitar la prision de estado, y dar cuenta de su gobierno interior y de su eficacia comparativa.

mar que tal castigo, por penoso que sea en sí, no lo aparenta; no parece que inspira bastante terror para ser ejemplar, para ser bastante represivo de los crímenes detestables que la sociedad necesita reprimir por todos los medios posibles, si son legítimos, ó se hallan legitimados por la necesidad. En una casa de correccion establecida bajo este último régimen, el alimento es suficiente; el delincuente es respetado, si por su conducta lo merece; se le proporciona trabajo por distraccion, y tiene sobre todo la esperanza de que se le perdone, de fugarse, de ver llegar el dia en que acabe el estado en que se halla. Nos será permitido decir mientras llega el caso de probarlo (1), que una situacion tal, y un porvenir semejante no inspirará á ciertos hombres todo el temor, todo el terror necesarios para alejarlos del crímen. En vano se pretende hacernos creer que una vida regular, uniforme, silenciosa y activa, inspira tanto horror como la muerte.

Asi, pues, por una parte la pena capital por ser irreparable, nada tiene en sí que se oponga á la definicion; al paso que lleva en sí, mejor que otra alguna, el objeto esencial de las penas.

Llena tambien el mayor número de condiciones realizables de la fórmula general, *prevenir*, *reparar*, *corregir*, puesto que en los casos para los

(1) En el cap. 11. Del sistema penitencial considerado como destinado á suplir los efectos represivos de la pena de muerte.

cuales desearíamos que subsistiese, no hay que satisfacer sino á una sola condicion. Limitamos casi esclusivamente la aplicacion de la pena capital al homicidio con circunstancias de la mayor inmoralidad; y supuesto que la persona damnificada ha sido privada de la vida, ¿cuál de las penas que pueden imponerse al delincuente es capaz de llenar la segunda condicion? ¿Qué pena podrá producir la justa reparacion que se debe á la persona perjudicada? Ninguna: luego si ninguna puede conseguir ese objeto, satisfacer á esa condicion, no es estraño que tampoco satisfaga á ello la pena capital. En cuanto á la tercera condicion la de regenerar al delincuente, ya hemos emitido nuestra opinion sobre este punto, y aun tendremos ocasion mas adelante de entrar en otros pormenores sobre este particular (1). Hemos dicho ya que hay casos en que el reo muestra tanta inmoralidad que debe perderse toda esperanza fundada de enmienda, cuando se manifiesta en él una absoluta y completa estincion de sentimientos honrados, cuando en su alma ocupan el lugar de estos la depravacion mas escesiva, la mas fria insensibilidad, la mas horrible barbarie: por cualquier medio que se intente corregirle, es imposible: ¿por qué, pues, se ha de poner á la pena de muerte únicamente esa tacha que le es comun con todas las demas penas, de no satisfa-

(1) Véase el cap. IX. De algunos casos en que es aplicable la pena de muerte.

cer á la tercera condicion de la fórmula general?

Es cierto que cuantas menos condiciones útiles, esten ó no comprendidas en la definicion, llenen las penas, mas esfuerzos se deben hacer para suprimirlas, y sustituirlas por otras que, produciendo iguales efectos, no esten sujetas á los mismos inconvenientes. ¿Pero qué ha de hacerse en aquellos casos en que no se halla entre las penas que parecen á primera vista llenar cualquiera otra condicion una sola que produzca el efecto deseado de represion? No habiendo en qué elegir, necesario es decidirse por las que cumplen con el objeto esencial de las penas: impedir, evitar los crímenes. Jamas se detiene mejor, ni con mas justicia, el brazo del asesino que amenazándole con un tiro en el momento de la agresion; jamas se detiene mejor el brazo del hombre que medita el crímen, que amenazándole con el patíbulo.

Asi nosotros desearíamos tambien, como tesis general, que las penas fuesen no solamente remisibles ó reductibles, reparables ó revocables, sino ademas que fuesen á un mismo tiempo reductibles, revocables y reparables: esto es, exigiríamos, siempre en general, una condicion mas que los dos célebres criminalistas que hemos citado. Estas tres cualidades de la pena espresan hasta cierto punto una idea comun; y es que debe ser tal, que pueda prestarse á todas las variaciones que la injusticia de su aplicacion, una vez reconocida, haga necesarias; pero cada una de estas cualidades presenta aquella idea bajo un

aspecto diferente, y es aplicable á diferentes casos.

La pena debe ser reductible para los casos en que la injusticia, reconocida ya, es solamente relativa; esto es, cuando la pena impuesta ha sido escesiva, y el individuo sentenciado ha purgado ya su delito; cuando ha compensado ya el mal físico, indemnizando á la persona perjudicada; y el mal social destruyendo la inquietud momentánea que causó su delito, y sirviendo de ejemplo represivo y saludable; considerándose siempre estas dos acciones de tranquilizar y evitar como simultáneas en la pena.

Debe ser revocable para los casos en que se reconoce la injusticia absoluta de su aplicacion á un individuo. La calidad de revocable es, como se ve, el mayor grado de la de reductible.

Debiera ser ademas reparable en los dos casos de que acabamos de hablar; esto es, que una vez reconocida su injusticia absoluta ó relativa pudiese prestarse á una retroactividad completa, volviendo las cosas al ser y estado en que se hallaban antes del supuesto delito, ó á una retroactividad relativa capaz de anular ó destruir los efectos perjudiciales, producidos con esceso.

He ahí lo que nosotros desearíamos si pudiese realizarse siempre. Pero ya lo hemos indicado; estamos muy distantes de exijir imperiosamente todas estas cualidades en cada pena, y á la verdad no sin razon limitamos de este modo nuestros deseos; puesto que, en rigor, jamas podrán los hombres hallar penas reparables en el sentido que acabamos de dar

á esta palabra. ¿Podrá llegar jamas el caso de que repongan las cosas en el ser y estado que tenian antes de cometer la injusticia con el reo? No por cierto, jamas.

"Es muy importante sin duda, dice Rossi, que las penas de que dispone la justicia falible de los hombres sean reparables, ó á lo menos remisibles."

"Sin embargo, ¿es este un principio absoluto, ó mas bien, es solamente un precepto ó regla de prudencia, de la cual es permitido separarse cuando una necesidad imperiosa lo exije?"

"Si es un principio absoluto, ninguna pena será legítima; porque en el fondo ninguna pena es enteramente reparable, ó absolutamente remisible. Nadie puede hacer que lo que ha sido haya dejado de ser. Devolviendo la multa, y concediendo ademas una indemnizacion al sentenciado, se hará que hayan dejado de existir los padecimientos morales ó físicos que la pena les haya causado á él y á su familia? Al concederle libertad, se destruirán el gérmen de las enfermedades que haya podido contraer, las impresiones penosas que su condenacion haya dejado en el ánimo, la incapacidad física ó moral que puede resultar de la falta de uso de ciertas facultades?"

"Luego la diferencia entre estas penas y las que no son en manera alguna reparables ó remisibles, solo consiste, en el fondo, en el mas ó en el menos. Si toda pena irreparable é irremisible fuese ilegítima en sí, no podria haber justicia penal."

"Pero esta justicia es un deber, y la pena es su elemento."

"La cualidad de mal reparable y remisible no es una condicion de la pena en sí. La pena en sí es un mal que debe sufrir el delincuente, mal que ha merecido. Es el contrapeso inevitable del crímen en el orden social, es una necesidad."

Ahora bien: si la multa y la simple prision no son enteramente reparables, absolutamente remisibles, como acabamos de ver, ¿qué no podria decirse de las demas penas, tales como la marca, la degradacion civil, la argolla, los azotes, la deportacion, la reduccion del alimento, el presidio por toda la vida, las mutilaciones, etc? ¿Son reparables estas penas? Si se condena por error á presidio por toda su vida, por ejemplo, á un inocente, á un hombre que sabe apreciar su dignidad, para el cual la estimacion de sus semejantes es una verdadera necesidad, y que por consiguiente no puede soportar la ignominia: si despues de haber sufrido por algun tiempo esta pena se reconoce la injusticia que le ha abrumado, ¿se creerá que rehabilitándole desaparecen los inmensos males, ya físicos ya morales, que se le han causado?

Asi en resúmen: primero, la cualidad de reparable, no es de esencia de la pena; segundo, todas las penas son irreparables ó irremisibles, y algunas lo son en tanto grado, que se aproximan á la imposibilidad absoluta de reparar el mal que causan; tercero, la pena de muerte es, sin duda, la mas

irreparable de todas las penas; pero tambien es la mas ejemplar, y la que mas eficazmente proteje el orden social.

Pero continuemos: no limitémos á lo que precede, por concluyente que sea, nuestra respuesta á la presente objecion. Preciso es rebatir otros asertos mas conocidos.

Si la justicia humana fuese infalible, jamás deberia ser la pena remisible ó reducible, ni necesitaria jamás ser reparable. La justicia humana es indudablemente falible, pero la posibilidad de errar, que es cierta como proposicion general, deja de serlo en algunos casos, en los cuales la certeza del hecho puede llegar á su mayor grado. Ese grado, pues, de certeza es el que deseariamos ver probado en toda sentencia, y mas que todo en aquellas por las cuales se imponen penas que dificilmente, ó de ningun modo, se pueden revocar.

¿Qué es la certeza para el hombre? Prescindiendo de la moral que resulta del testimonio de personas fidedignas, se hace mencion generalmente de dos especies de certeza: la *física* que está fundada en la referencia de los sentidos, y la *metafísica* que se funda en el juicio que forma nuestro entendimiento convinando ciertas ideas entre sí. No podemos admitir semejantes distinciones: para nosotros la verdad es una, y la certeza, que es la verdad del hombre, no puede ser multíplice. ¿Qué cosa es esa certeza física fundada en la referencia de los sentidos? ¿Y qué diferencia real hay entre

ella y la que llaman metafísica? ¿No hay siempre un juicio, una referencia tomada de nuestras sensaciones? Solo este juicio, *yo soy*, es primitivo, inmediato y absoluto. En los demas casos en que el hombre tiene certeza, esta proviene de la referencia de sus sentidos, de la combinacion de sus ideas ó sensaciones.

La certidumbre es aquel estado en que se halla el hombre despues de apurar para informarse de un hecho, todos los medios que estan á su alcance, todos los que su naturaleza misma pone á su disposicion.

Cuando ha llegado á este punto allí está su certeza, esa es su verdad.

Pero se dirá los medios que tiene el hombre para llegar á este punto ¿son acaso perfectos? Sí por cierto: tan perfectos como él mismo, y sería una locura exigirlos mas perfectos. Lo esencial es emplearlos. Cuando la sociedad ha agotado, en la averiguacion de un hecho, todos los medios posibles, imaginables, lo que aprende, lo que sabe es la verdad, la verdad social, la verdad de todos. A un individuo no le es dado decir á la sociedad: "te has equivocado, ó puedes equivocarte." La sociedad afirma la existencia de este hecho, y sería una ridícula presuncion que cualquiera se creyese superior á toda la sociedad.

Tambien pudiera decírsenos, "ese es un error material. En Francia, por ejemplo, doce jurados no representan á toda la sociedad. Cierto que si esta

hubiese apurado sus medios de investigacion, lo que reconociese por tal sería la verdad; pero cuando un corto número de sus miembros declaran por una verdad algun hecho, esta verdad no es incontestable, no es un hecho cierto y positivo para los demas hombres."

Si nos hiciesen tal objecion seria por haberse olvidado que de antemano hemos respondido á ella.

¡Pues qué! ¿una docena de jurados es el único medio de adquirir la certeza de un hecho? ¿Hemos pretendido jamás que fuese legítimo tal ó cual medio que se haya empleado hasta ahora? ¿Ha agotado la sociedad todos sus medios de investigacion nombrando doce jurados?

Que emplee todos los medios de que puede disponer para conocer la verdad, y la hallará: esto es lo que hemos sentado solamente, y esto es lo que afirmamos.

Ahora bien, ¿y cuáles son estos medios? A nosotros no nos toca responder á esa pregunta. Reducidos á los principios generales de la ciencia, no nos hemos comprometido á extendernos sobre las aplicaciones, sobre las disposiciones positivas que convenga adoptar en tal ó cual caso. Pero si entrase en nuestro plan el ocuparnos en este último trabajo sumamente útil, no nos faltarian algunos medios que proponer.

¿Por qué no se nombran cien jurados, si es menester, para que la verdad reconocida sea la verdad social? ¿Por qué no se nombran mas, si se

creen necesarios, para obtener la verdad de todos? Se reunen veinte ó treinta mil hombres en una revista, algunas veces sin un objeto político, ¿por qué nos hemos de contentar con doce jurados en causas capitales?

Se teme acaso imponer una carga escesiva á los miembros de la sociedad llamándoles con frecuencia para juzgar. ¿Pues no se impone á todos los ciudadanos la obligacion de hacer el servicio de la guardia nacional? Cuando un interés mayor, imperioso, requiere sacrificios, no se teme exigirlos, y el gobierno es obedecido. ¿Y no es un caso de interés mayor un juicio capital?

¿Se teme la confusion? A esto responden las asambleas legislativas de todos los paises.

Se han elejido determinadamente clases para ciertos asuntos: de entre los comerciantes se han nombrado los jueces de los tribunales de comercio. ¿Por qué no determinar diferentes clases de ciudadanos para servir de jueces ó de jurados en cada género de causas, si se creen indispensables conocimientos especiales para el mayor acierto?

Parecerán arriesgadas estas consideraciones, tampoco las exponemos como otros tantos preceptos; las presentamos muy de paso como ejemplos de los recursos que podrian emplearse para perfeccionar nuestros medios de investigacion.

El fin de todo procedimiento civil es el de instruir al juez en el mas corto espacio de tiempo, y con el menor gasto posible. En las causas civiles

se pueden derogar en favor de estos dos principios *rapidéz*, *economía*, algunas de las reglas generales del derecho, y aun algunas veces menoscabar los derechos de una de las partes. En los procedimientos criminales jamás se debe hacer el menor sacrificio á la brevedad ó á la economía, ni á ninguna otra consideracion. Ademas, lo repetimos, no es este el objeto que nos hemos propuesto. Nosotros solo tenemos que decir á nuestros adversarios:

Si nuestro modo de enjuiciar, esto es, de conocer la verdad en los juicios, ha llegado al mayor grado de perfeccion que permite el estado actual de los conocimientos humanos, los jueces son infalibles para los demas hombres.

Pero si al contrario, los medios de investigar la verdad no han llegado todavía al grado de perfeccion que nuestros conocimientos permiten, hágase porque lleguen á él: *Atáquese el mal en donde verdaderamente está.* Es una obligacion sagrada el llegar á este punto, asi respecto de la pena capital, como de cualquiera otra.

Hemos dicho que no entraba en nuestro plan el extendernos sobre las aplicaciones; que nos bastaba juzgarlas ó indicarlas como realizables. Sin embargo no podemos menos de tener por justo el uso que en los debates judiciales se hace del testimonio de los hombres, y de defender ese medio contra algunas acusaciones tan inconsideradas, como violentas y repetidas; en una palabra, no podemos menos de legitimar lo que se llama certeza moral; pero nos abs-

tendremos de empeñarnos en una discusion, que se aproxime á un tratado filosófico sobre la teoría de la certidumbre y de la probabilidad.

Principiaremos advirtiendo que si no fuese justo y moral referirse al testimonio de los demas hombres, y si la presente objecion fuese indestructible, no podria haber administracion de justicia. Pero prescindiendo de este medio, añadiremos que podemos adquirir la certidumbre, asi por una fé razonable, como por el tacto ó por intuicion, y que, de cualquier modo que se produzca es como la verdad, que supone indivisible, infalible, inaccesible á toda variacion. Esta proposicion es tan incontestable, que una certidumbre moral puede llegar á ser física, sin aumentar nada la fuerza, la intensidad de aquella adhesion del ánimo en la cual consiste. Decimos, por ejemplo, que el plomo es fusible por la accion del fuego y disoluble por los ácidos, porque hemos hecho cien veces la experiencia, y otras tantas hemos visto que era asi. Decimos que un hombre que no tiene interés en engañarnos, y que nos refiere lo que ha visto, manifiesta la verdad, y declaramos que el hecho de que depone es verídico. Estos dos juicios son para nosotros igualmente ciertos, porque aunque el objeto en que se ocupa nuestra inteligencia es diferente, la operacion es la misma; en el primer caso hemos estudiado un mineral, esto es, un ente de la naturaleza sometido á ciertas leyes; en el segundo hemos estudiado el corazon del hombre, y este no es mas que un ser sometido tambien á cier-

tas leyes: no hay diferencia en las operaciones ni en los resultados.

Pero no solamente la certidumbre moral tiene para nosotros tanta fuerza como la física, sino que esta última nada aumenta á la primera. Tiene uno, por ejemplo, la certeza de que existe Constantinopla; va allá: su certidumbre moral se ha convertido en física; ¿pero habrá adquirido mas grados de certidumbre de la existencia de la tal ciudad, despues de haberla visto? no, de ningun modo. Su certidumbre moral no admitia duda alguna; sn certeza física en nada ha aumentado aquella. Todavía hay mas; decimos que la certidumbre moral, esa certidumbre de tradicion y de fé, aumenta la certeza física, pues que amplía infinitamente los casos en que puede haberla; que, sin el aumento de fuerza que esta recibe de aquella, no habria para nosotros ni progresos, ni ciencias, ni sociedad; y que nuestra historia seria como la de los animales, la historia del individuo aislado. El ejemplo del plomo, fusible por el fuego y disoluble por los ácidos, lo demuestra. Nuestras cien esperiencias nos autorizarian, cuando mas, para decir que los cien pedazos de aquella sustancia que han llegado á nuestras manos, nos han presentado el mismo fenómeno. ¿Pero estaríamos autorizados para sentar como principio, como proposicion general ó máxima de ciencia, que el plomo es fusible por el fuego y disoluble por los ácidos? No por cierto: ¿pues cómo los hombres han llegado á sentar como principio aquel fenómeno? He aqui

cómo. Han corroborado su certeza física, la de cada uno, con los testimonios de las generaciones precedentes, con los de todos los hombres y de todos los paises; y cuando por estos testimonios, por esta fé, si se quiere, han adquirido la certeza moral de la existencia de aquel fenómeno en tiempo de Cesar y Carlo Magno en Pekin y en Lisboa, en San Petersburgo y en Madrid, entonces sí, han publicado como una verdad general, como un principio: *el plomo es fusible por el fuego, y disoluble por los ácidos.* Tal es la historia de las verdades humanas; la moral, la química, la legislacion, la política, la mineralogia, todo está sometido á esta ley. Si se altera entre los hombres esa certidumbre moral, si se les dice que nada hay de cierto para ellos sino lo que resulta de su esperiencia individual, entonces todo se desploma, ciencias, civilizacion, sociedad; y quedará la especie humana reducida al pirronismo mas ridículo y mas absurdo. Sí, indudablemente esa certeza moral, esa fé en el testimonio de los hombres es todo para nosotros. ¡Y qué! por la influencia de ese principio se gobierna el mundo: del testimonio de una nota diplomática se infiere que se ha ofendido ó agraviado á los intereses ó al honor nacional. Por la seguridad que da un cónsul de haber recibido un abanicazo se envian cuarenta ó cincuenta mil hombres de bien á perecer en el campo de batalla, si el mar no los traga antes; y solo el infame asesino querrá escudarse con nuestra falibilidad, solo él ha de venir á disputar el testimonio

de los hombres, á protestar, despues de cometer el crímen, contra un principio bajo cuyos auspicios ha sido reconocido al nacer, heredero de su padre, propietario de todos sus bienes! ¡Y se le ha de permitir que proteste contra un principio que él mismo ha invocado toda su vida como sagrado para defender ó reclamar sus derechos! No: lo repetimos; no hay dialéctica ni filantropía que pueda arrancarnos semejante declaracion. Para nosotros el crímen que está ratificado por el concurso del testimonio de muchos hombres desinteresados, que no se han visto ni concertado, á quienes no altera pasion alguna, cuya probidad no es sospechosa, cuyas declaraciones han sido examinadas y pasadas por el crisol de la contradiccion del reo y de los testigos en su favor, si los hay; cuando los hechos han sido apreciados, pesados por hombres capaces de juzgar, á quienes tampoco mueve pasion alguna, y cuyo número es suficiente; el crímen, decimos, es una verdad tan incontestable como la fusibilidad del plomo. Como jurados, condenamos al reo; como ciudadanos estraños á la causa, no admitimos como posible la falibilidad de la sentencia que le condena. Nuestra fé no es ciega, está fundada en la razon; pero una vez producida es inmutable.

Lo que todavía falta que hacer, aunque ya se ha hecho mucho, para que la certeza moral sea la certeza de todos, es perfeccionar los medios de investigar. Mientras que el modo de enjuiciar no lle-

gue al mayor grado de perfeccion, todos los hechos que se esfuerzen en acumular, probarán solamente la pereza de los legisladores, la indolencia de los hombres; y de ninguna manera la falsedad de nuestra tesis.

Este estado tenia nuestro escrito cuando una persona ilustrada, á quien se lo leíamos, le pareció reponernos lo siguiente: "supuesto que todavía no hay los medios de asegurar el resultado de la investigacion; que aun no se han creado, segun se acaba de ver, á lo menos en parte, suprímase la pena capital, ínterin no se perfeccionan esos medios que deben preceder y producir la certeza moral, sín la cual condenar á muerte es asesinar."

Generalizando las ideas es como se perfecciona el entendimiento, y somos susceptibles de progresos; pero tambien á fuerza de generalizarlas llegamos hasta hacer aplicacion de ellas á abstracciones, que tomamos por hechos, por la misma realidad; y venimos á reincidir en el error. Estos son los dos escollos entre los cuales parece que la naturaleza, al negarnos la omnisciencia, ha querido colocarnos para que estemos siempre fluctuando entre el error y la verdad.

¿Hemos dicho jamas, le replicamos, ó sentado como principio general, que para obtener la certeza moral en todos los casos, fuese necesario que los medios de investigar la verdad hubiesen llegado á su perfeccion? Pues esto es lo que debia probarse para que la objecion tuviese algun valor. Léjos de

eso, decimos, y dice todo el mundo, que aun con los medios que se emplean actualmente, se obtiene la certeza de los hechos, si no siempre, á lo menos en la mayor parte de los casos; en la proporcion que nuestros adversarios expresarian, cuando menos, con los términos uno y mil.

Supongamos por un momento que se desatienden los medios de investigar la verdad, en lugar de perfeccionarlos, se hallará todavía la certeza individual; pero en proporcion diferente, por ejemplo, en la razon de cinco á mil; y con todo eso habrá habido certeza: en la primera hipótesis, en novecientos noventa y nueve casos, y en la segunda, en novecientos noventa y cinco. Y nuestro argumento se reduce á esto, pues que en algunos casos ha habido injusticia, y que es una obligacion el evitarla por todos los medios que estén á nuestro alcance, auméntense los grados de perfeccion, mejórese la proporcion; pero mientras tanto, no sacrifiquemos novecientas noventa y nueve certezas morales: no se exija que novecientos noventa y nueve asesinatos queden impunes.

Reflexiónese bien; la certeza ó la verdad, la incertidumbre ó el error, no se hallan en los mil casos como estos se presentan en nuestra imaginacion, esto es, de un modo sintético: ahí está la abstraccion, ahí el error. Cada caso ha tenido su certeza moral, individual, independiente; y no debe, ni puede perderla por la incertidumbre de otro caso diferente. Aunque en mil sentencias se hayan

cometido cincuenta injusticias, los demas casos en que la certeza moral no ha sido imperfecta han sido *actos de justicia;* y nada hay que valga contra esta verdad, mientras no se pruebe por medios distintos del error, que la pena de muerte es injusta, ilegítima. Asi, pues, cuando nos dicen; "Suprímase la pena de muerte en mil casos, porque ha habido uno en que se ha condenado al reo con aparente certeza," es como si dijeran: "hay incertidumbre en mil casos, porque la hay en uno." Cualquiera podrá apreciar la verdad de este aserto y la fuerza de semejante argumento.

Ya se deja conocer ahora el caso que hacemos de un antiguo adagio, que no dejaria de ser útil allá cuando se introdujo en el lenguaje; "Mas vale perdonar á cien culpados que condenar á un inocente." Si es indiferente para el órden social condenar ó absolver, no hay que vacilar: es necesario absolver los noventa y nueve culpables y al inocente; pero si de esto pende la existencia del órden social, y si en cada caso particular se han empleado todos los medios posibles de conocer, de averiguar la verdad, y si estos medios nos dan en cien casos otros tantos delincuentes, entonces no vacilaremos en condenarlos á todos: nuestros errores, nuestras injusticias, si los hay respecto de inteligencias superiores á la del hombre, no deben imputársenos.

Si la crítica judicial no ha llegado al grado que es necesario para que no pueda haber error en

ningun caso, hágase porque llegue á ese punto, lo repetimos; apúrense los medios de investigar la verdad, de modo que ni un solo crímen quede impune, que ni una sola injusticia se pueda cometer en los mil casos; pero mientras tanto, respétense los novecientos noventa y nueve, contra cuya certeza incontestable jamas probará nada el único en que se supone no haberla, y mucho menos porque aun no se ha hecho todo lo que podia hacerse en favor de la verdad.

No es posible abolir la pena de muerte existiendo el crímen; y mientras exista este ó pueda existir, aquella es necesaria. Mas razonable sería ciertamente decir: hágase porque no haya crímenes, ínterin no se perfeccionan los medios de averiguarlos, que pedir la abolicion de la pena capital hasta que ningun juicio pueda estar sujeto á errores.

Aunque hubiese transcurrido un largo período de cincuenta, sesenta ó cien años sin que en una nacion se hubiese cometido ningun asesinato, sus legisladores no tendrian facultad para abolir la pena capital, única defensa contra cualquiera asesino que pueda haber. No: asi como tampoco estará autorizado el poder ejecutivo de la misma nacion para mandar demoler ó desmantelar las plazas fuertes, porque hubiesen pasado cien años sin que le hiciesen la guerra; y si por ese motivo tomase semejante determinacion, su raciocinio sería un absurdo; mejor haria discurrir así. "Conservemos nuestras plazas fuertes, reparémoslas, porque mientras esten en buen estado, no nos harán la guerra, y si no se han atrevido á declarárnosla, es porque las tememos." Mil veces se ha repetido; la pena capital que solo amenaza al asesino, es la salvaguardia, la defensa del hombre de bien; no debe privársele de ella mientras haya un puñal en manos de su enemigo. Nuestros mismos adversarios sí lo dirian como nosotros si irritados con los mostruosos abusos que de esta pena se han hecho, no estuviesen alucinados por su misma sensibilidad, por un sentimiento generoso; pero que no deja de ser una pasion. Solo tienen presente á los Sócrates, los Sénecas y todas las víctimas de la tiranía ó de la licencia desenfrenada, y solo por este prisma miran la pena de muerte.

Los juicios de los hombres pueden solamente ser falibles de cuatro modos; á saber:

1.° Por equivocacion ó error en la persona á causa de su semejanza con otra.

2.° Por error en el grado de inmoralidad ó de culpabilidad.

3.° Por error en las personas, porque circunstancias, diferentes de la semejanza, acusen á un individuo que no sea el delincuente.

4.° Por venalidad de los jueces.

Principiaremos prescindiendo de esta cuarta causa de la falibilidad de los juicios humanos.

Cuando no habia leyes penales, cuando los procedimientos secretos eran medios seguros de proteger asesinatos en nombre de la religion ó de la po-

lítica, cuando, en fin, la sentencia del juez no era mas que el eco infame de la órden del tirano, la objecion de irreparable tenia una inmensa fuerza. Pero en el dia que la ley precede al crímen; que se administra la justicia públicamente y con todas las formas necesarias para conservar al acusado sus derechos; ahora que la institucion del jurado, aunque muy imperfecta, nos ofrece ya garantías de imparcialidad é independencia en los juicios, la objecion de la venalidad de los jueces de ningun modo es admisible. Las causas célebres que no dejan de citarse pertenecen á los tiempos de barbarie y de ignorancia (1), y no se puede formar de ellas induccion alguna respecto del siglo de las luces, de la libertad, de la humanidad.

Algunos elocuentes adversarios de la pena de muerte han descrito con un talento admirable el horrendo suplicio del desdichado Calas, los padecimientos del infeliz Lebrun que pereció en medio de los dolores del tormento. Han pintado á lo vivo el sentimiento de horror que se apodera de todos los corazones al ver correr la sangre, y mutilar los miembros de una víctima inocente, al ver prolongar sus tormentos por una crueldad refinada. En todas las

(1) Llamamos tiempos de ignorancia, no solo aquellos en que se ignoraban los elementos de las ciencias políticas y morales que tanto honor hacen á nuestra época, sino tambien aquellos en que, aunque conocidos de algunos hombres privilegiados, eran generalmente ignorados.

páginas se ven cuadros sangrientos. Pero nosotros preguntamos á estos mismos escritores ¿esos hechos horrorosos pertenecen por ventura á nuestra época? ¿Podrán acaso suceder en el dia en Francia, en España, en Inglaterra, donde quiera que brille la libertad, y aumente la civilizacion? Con artificio ingenioso el poeta dramático nos representa la historia, ó las invenciones de su imaginacion; nos inspira sucesivamente sentimientos de horror, y de compasion; nos hace llorar con él; pero bien pronto desaparece la ilusion al pensar que los sucesos, que tanta sensacion nos han causado, ó no han existido, ó no han de reproducirse por pertenecer exclusivamente á épocas remotísimas. Otro tanto sucede cuando se lee la historia de las víctimas desgraciadas de la tiranía: nos conmueven vivamente, nos contristan en sumo grado; pero no pueden servir de argumento para los tiempos presentes; esas escenas de horror ya no pueden repetirse en nuestros dias. Es imposible que haya de aqui adelante en España ni Inquisicion, ni jueces, ni jurados que vendan sus conciencias.

Quedan, pues, solo las otras tres causas de falibilidad de los juicios humanos: veamos á qué se reducen los casos, esos hechos incontestables á que tanta importancia se da.

Desde luego en cuanto á las equivocaciones, esto es, en cuanto al error en la persona á causa de su semejanza con otra, una de dos, ó la semejanza es tan perfecta, la ilusion tan completa, las cir-

cunstancias tan parecidas que son capaces de inducir en error al hombre mas escrupuloso y de mas acendrada probidad, ó estas circunstancias no son tales.

En el primer caso un fenómeno tan raro, tan estraordinario, de ningun modo puede entrar en los cálculos humanos. Si ha habido equivocacion, esa es una de las infinitas calamidades que afligen á la especie humana, y que provienen de la insuficiencia y falta de nuestra capacidad. Si porque permite Dios que haya cada diez siglos en el mundo dos hombres tan iguales, tan idénticos que pueden equivocarse el uno con el otro, se ha de proscribir la pena de muerte por temor que si uno de ellos se convierte en asesino, el otro inocente quede espuesto á la equivocacion de los jueces, á la de todos los hombres, entonces tambien se deberá proscribir por la misma razon todo género de penas; será preciso prohibir al hombre todo género de acciones, porque una fatal semejanza puede hacer responsable á quien no ha tenido parte en ellas (1).

Llegamos á lo absurdo á fuerza de querer preverlo todo. No: hay males que por desgracia no podrá el hombre impedir, ni puede aspirar á evitarlos. Porque un edificio construido segun las reglas de la arquitectura se desplome por un accidente imprevisto, ¿se ha de prohibir que se edifique? Un hijo

(1) Por fortuna los Anfitriones y los Menechmos no han existido jamas, y son unas verdaderas comedias en las cuales la suposicion de una perfecta emejanza no es lo mejor.

de familia padece una enfermedad que es necesario curar, pues de otro modo muere infaliblemente segun los progresos rápidos que va haciendo el mal: se llaman los médicos mas hábiles, los facultativos mas experimentados: se somete á una operacion quirúrgica, ó toma una pocion farmacéutica y muere á poco despues.... la ciencia no ha bastado; los facultativos se han equivocado; curaban una dolencia y el enfermo padecia otra.... ¡Cómo podrá pintarse el dolor del padre en este momento! ¡Qué términos habrá para expresar su terrible situacion, su desesperacion!... ¿Y por eso se ha de proscribir para siempre el arte de curar?

En el segundo caso, suponiendo que la semejanza no fuese tal que pudiese inducir en error á hombres de honradez y de conciencia, si del juicio resulta condenacion, eso probará, no la falibilidad del saber humano, sino que el juez ha faltado á la probidad, á la virtud. Pero ya lo hemos dicho, antiguamente los asesinatos jurídicos eran una plaga, un azote horroroso; en el dia no se puede suponer que los jueces se conviertan en verdugos, que la comision de jurados, los abogados, el público sean cómplices del crímen que mas bajeza de alma supone.

En vano se presentarán ahora nuestros contrarios con el sabido caso del desgraciado Lesurques, víctima de su semejanza con un asesino, cortando su cabellera antes de ir al patíbulo para enviarla á su desventurada esposa y á sus infelices hijos... ¿Quién

niega el hecho? ¿Quién mas que nosotros deplora tales desgracias, ni quién ha sido nunca mas sensible á un infortunio no merecido? Pero, en fin, si hubo equivocacion, este caso debe entrar en una de las dos partes del dilema que acabamos de presentar. Si hubo mas que equivocacion, si concurrieron otras circunstancias, entonces deberá comprenderse entre los casos de que vamos á hablar. En el primer supuesto hemos respondido ya: en el segundo no tardaremos en hacerlo.

El tercer modo de poder ser falibles los juicios hemos dicho que es el error en el grado de inmoralidad ó culpabilidad. Aqui es donde Mr. Lucas se presenta pertrechado de las pruebas mas concluyentes de los errores de los tribunales de Francia. Sus indagaciones, que limita al año de 1826, sin duda porque le eran mas favorables ó le parecian serlo, presentan efectivamente á primera vista unos resultados capaces de arredrar al ánimo mas fuerte. Pero no hay cuidado; ni los errores son tan frecuentes como se dice, ni el mal es tan cierto como se quiere suponerlo.

En el último semestre de 1826, año á la verdad en que no hubo en Francia conspiraciones, sediciones, ni hambre, se revocaron nueve sentencias de muerte; este es un hecho incontestable. ¡Pero qué exajeradas son las consecuencias que de esto se han deducido, por no haber examinado bien el hecho! ¡Cómo! ¡Por qué el reo sea absuelto ó condenado á una pena inferior por un nuevo juicio,

se quiere inferir que ha habido error en el anterior, que los reos eran inocentes ó menos culpables!

Una comision de jurados ó tribunal declara al reo delincuente: otra compuesta de igual número de individuos le declara inocente, ¡y ha de creerse que lo sea, sin que pueda haber error en el segundo juicio! Esto es no conocer el corazon humano, no haber reflexionado sobre lo que se sostiene.

En cualquiera otro caso, distinto de las causas capitales, la consecuencia es enteramente exacta. La decision de una cuestion examinada de nuevo, principalmente si se hace el exámen por mayor número de personas y mas instruidas, debe por necesidad ser mas justa. Pero en las causas capitales ¿quién no conoce la tendencia de los jurados y de todos los hombres á mostrarse clementes, benignos, humanos, aun mas de lo que exije la justicia? Así como su indignacion es fuerte cuando ven perpetrar el crímen, asi tambien parece que desean perdonarlo á medida que se alejan del momento en que se cometió.

No se pretenderá sin duda que todos estemos dotados de igual grado de sensibilidad, ni se sostendrá que todos los jurados tengan en el tribunal igual firmeza de carácter; y no siendo asi se podrán suponer dos comisiones de jurados compuestas de hombres que se hallen en diferente disposicion de ánimo.

Si la primera presenta la reunion de doce varones íntegros, de un carácter firme, amantes de la jus-

ticia, de la sociedad, acérrimos defensores de ella y de sus intereses, habiendo crímen esta comision condenará al reo.

Si la segunda se compone en la mayor parte de gente sin energía, de esos hombres que por un esceso de bondad toleran el mal, entonces, por un sentimiento de humanidad mal entendido, las mas veces funesto, y que no es en el fondo mas que una debilidad, un olvido de sus deberes, una especie de traicion á la sociedad, esta comision, suponiendo el mismo caso, declarará no culpable al reo. Este es el órden natural y necesario de las cosas; es un absurdo creer que declaren culpable al reo hombres que no tienen fortaleza para ello.

Esto supuesto, ¿se podrá afirmar que un reo condenado por la primera comision sea en realidad inocente, porque la segunda le haya absuelto?

No, ciertamente: segun van las cosas en el dia en esta materia, la decision que ha seguido á la primera no prueba que en esta haya habido error; prueba solamente que la segunda comision ha juzgado *de diverso modo* que la primera, pero no que haya juzgado *mejor*.

La segunda comision ha decidido *de diverso modo* que la primera: esto es, cuanto se puede deducir; y si el segundo juicio ha adquirido la fuerza de cosa juzgada, porque el proceso no haya tenido defectos en sus trámites, ó no se haya apelado de su sentencia, la sociedad no puede menos de atenerse á lo que se ha decidido últimamente en su nombre, ni

puede menos de reconocer las consecuencias del segundo juicio que se ha hecho irrevocable.

Si hubiese otro grado de jurisdiccion, si la segunda comision de jurados se compusiese de veinte y cuatro, de cuarenta y ocho ó mas individuos, si fuese posible y justo reservar para los juicios de revision otros medios mas eficaces que los primeros destinados para investigar la verdad, entonces el segundo juicio probaria mas que el primero, y sería, no un juicio diferente, sino un juicio verdaderamente mejor y mas justo.

Jamás los jurados se sujetan á las órdenes del poder, y en muchos casos saben sobreponerse á los furores populares. Sus decisiones llevan el sello de la benignidad, de la humanidad de los que las pronuncian; ni pueden ser contrarias al interés social por demasiada severidad: estas son las ventajas de esa escelente institucion. Pero en el estado en que se halla actualmente, las decisiones de los jurados pueden muy bien pecar por debilidad, y ser injustas por demasiada lenidad. Unos hombres que jamás han juzgado, que no estan acostumbrados á ver criminales, se sienten demasiado conmovidos, tiemblan cual nuevos practicantes que van á hacer la primera amputacion, y se les cae la pluma de las manos, con solo pensar que van á firmar una sentencia de muerte; su escesiva conmocion les impide ser justos y les inclina á ser débiles.

Pero hay otra consideracion ademas que prueba, hasta la evidencia, que el segundo juicio que con-

dena al acusado á una pena inferior, ó que le declara absuelto, está mas espuesto á error que el primero, mas espuesto á alejarse de la justicia, de la utilidad pública.

Los primeros jurados pronuncian con verdad pero sin pasion, porque á ciudadanos honrados, pacíficos, se les debe suponer imparciales: las impresiones de los testigos son en el primer juicio vivas y fuertes, ó lo que es lo mismo, sus declaraciones son verídicas, son la traduccion literal de las sensaciones que han experimentado. El testigo de vista tiene todavía presentes las imágenes que hirieron su sentido, el testigo de oidas siente todavía el eco de la víspera, por decirlo asi; la víctima está casi presente, el puñal, la mano del asesino se ve teñida de sangre.... En el segundo juicio, al contrario, todo es lánguido, todo pierde aquel sello de verdad, de exactitud que reina en el primero; se ha mudado el lugar de la escena, ya no es aquella tierra regada con sangre, es otra provincia donde apenas hay noticia del crímen, está olvidada la víctima.... los testigos, los jurados, los jueces solo ven el desgraciado reo.

El ilustre Mr. Broglie no habia examinado bien los hechos cuando decia: "Las indagaciones de Mr. Lucas sobre este punto ofrecen unos resultados que nos hacen erizar los cabellos."

Nosotros respondemos á los hechos que presenta Mr. Lucas: como ciudadanos, reconocemos inocentes á los nueve reos absueltos, y á todos los que se

quiera suponer en el mismo caso; como hombres ignoramos lo que son, no sabemos hasta que punto son inocentes ó culpables.

Asi no sacamos, como él, por conclusion, que si se hubiesen ejecutado las nueve sentencias de muerte, habria sido necesario é imposible hacer nueve reparaciones. Esta conclusion es arbitraria ilegítima, y por consiguiente no prueba de ningun modo el defecto que se ha puesto á la pena capital.

Nuestros adversarios presentan, por último, casos en que presunciones agravantes y circunstancias distintas de la semejanza, han sido causa de injustas condenaciones. Sin mas preámbulo vamos á referir algunos de los mas notables. Se verá que con solo los medios que existen de averiguar los hechos, y sin mas grados de perfeccion, estos casos, que parecen inventados de intento, no pueden ya reproducirse en nuestros dias.

Los hermanos V.... (1), comerciantes de una ciudad del mediodia de la Francia, van en una ocasion, como otros muchos de su clase, á pasar un sábado y un domingo á su quinta. Se encuentra á un hombre asesinado en el zaguan de su casa: el alcalde del pueblo hace sus pesquisas, se halla todavía caliente la escopeta de los hermanos V...., se extrae del cadáver el taco del tiro, que era un pedazo del *Constitucional*; se sabe que los Señores V... son las únicas personas que reciben aquel diario, se

(1) Mr. de Sellon, pág. 10 de la carta ya citada.

halla en su casa el número al cual faltaba precisamente el pedazo extraido del cadáver; *ya no se duda*; los dos hermanos son condenados á pena capital por unanimidad (1).

Pues bien, á pesar de que nos presenten este caso, nuestra conviccion queda tan inalterable como antes, y nos atrevemos á afirmar que si estas presunciones, estos indicios han sido entonces suficientes para condenar á dos inocentes, no lo serian en el dia. No se diria actualmente en este caso: *ya no hay duda*. Esta no es una refutacion, lo conocemos, es solo una denegacion formal. No sería de estrañarse la condenacion, si al indicio del sitio, del arma, del pedazo del *Constitucional*, se pudiese agregar la turbacion de los acusados, sus respuestas enteramente diferentes, sus declaraciones contradictorias en cuanto al objeto de su llegada á la casa de campo, en cuanto al sitio, al uso del arma; si se hubiese hallado en su casa algun escrito que agravase su causa, ó testigos de vista que les acriminasen; si, en fin, se hubiesen averiguado algunas causas de enemistad contra la persona del muerto, algun motivo ó razon para cometer el crímen. Pero qué...! Si los acusados manifestasen siempre la tranquilidad, la serenidad de almas puras; si respondiesen, aunque separados uno de otro, de un modo uniforme, sencillo y natural, como hombres que no pueden engañarse diciendo la verdad, que no tienen de que acusarse, y por consiguiente nada que ocultar; si declarasen francamente el objeto de su llegada á aquel sitio, el uso que se proponian hacer de sus armas; si no se pudiese descubrir el menor indicio de enemistad contra el muerto; si no hubiesen tenido la menor relacion con él; si ningun escrito agravase su situacion; si ningun testigo se presentase á acusarles, ó depusiese contra ellos; si su moralidad, su probidad resultase probada por todos los actos anteriores de una vida pura y sin tacha; si no se descubriese en fin, ningun motivo, ningun interés para cometer el crímen, ¿cómo se habia de condenar á estos dos hombres hoy en dia? El talento del abogado menos experto bastaria para hacer triunfar la justicia en semejante causa.

Presentan tambien el caso de un párroco que pereció víctima de otra equivocacion semejante. "Sabiendo el asesino, dice Mr. de Sellon (1), donde aquel hombre venerable guardaba sus vestiduras, se las pone por espacio de diez minutos, ejecuta el crímen y vuelve á dejarlas en su sitio, pero llenas de sangre. Pues bien, la vida mas pura no pudo salvar á aquel ministro del Señor."

(1) Despues se prendió á un hombre, el cual declaró que queriendo vengarse de un enemigo suyo, cojió la escopeta de aquellos señores que estaba en la cocina, donde se habia introducido clandestinamente; que asi que disparó el tiro volvió á poner el arma en su sitio. Es digno de notarse el curso de circunstancias tan extraordinarias.

(1) Nota á la página 10 de su Carta.

Pues bien: decimos tambien nosotros, en el dia se salvaria mil veces, y por consiguiente no pertenece á estos tiempos la objecion. ¡Qué verosimilitud puede haber de que vaya un sacerdote á vestir la sobrepelliz y la estola para cometer un asesinato! ni qué razon para ponerse el único trage que le distingue de los demas.... Un ministro del altar, un hombre de una vida ejemplar, condenado solamente porque sus vestiduras estaban manchadas de sangre, y porque esta sangre podia ser de la víctima...! ¿Qué comision de jurados le declararia culpable? ¿Qué tribunal le aplicaria la pena de muerte? Ninguno: no tememos que nos desmientan.

Lo mismo podríamos decir de la mayor parte de los ejemplos de la falibilidad humana que nos presentan. En todos esos casos el concurso de circunstancias extraordinarias ha producido graves presunciones; el odio, la venganza, la dureza de alma, ó una crasa ignorancia, que no es de suponerse en el dia, han ocasionado lo demas.

Nosotros creemos que la suavidad de nuestras costumbres, el respeto á la vida del hombre, que en la actualidad es mas general que nunca, el talento, los conocimientos de nuestros magistrados y defensores, la publicidad de las audiencias de los debates, de las sentencias, ofrecen en el dia suficientes garantías contra las injusticias, los errores y equivocaciones de los jueces. Sí, vemos garantías en favor del reo en la independencia é integridad de nuestros jueces, en la revision de las causas por un

tribunal superior, en la institucion de los jurados que, á pesar de sus imperfecciones, contribuye tanto á fijar la certidumbre del hecho. Solo exagerando los peligros, fascinando los ánimos, se ha llegado, ó se ha procurado, hacer olvidar la existencia de tantas garantías como da la sociedad á los hombres de bien.

Pero en fin, si se cree que nos equivocamos; si todas las garantías que acabamos de enumerar no parecen suficientes; si todavía se temen los errores de los tribunales, búsquense los medios de precaverlos. Si hay todavía vicios en nuestro sistema de sustanciar las causas criminales; si aun se halla en los códigos de procedimientos y en nuestras leyes y usos algun resto de aquella barbarie con que eran tratados en otro tiempo los reos, *atáquese el mal donde esté;* propóngase el remedio, procúrese destruir cuanto se crea injusto y defectuoso; pero no se haga un argumento de imperfecciones que se pueden corregir; no se infiera de que pueda haber medios mas perfectos de conocer la verdad que sea imposible averiguarla; ó no se diga que no se han hallado, si se reconoce que los medios de investigarla han llegado á la perfeccion de que es susceptible el hombre en el estado actual de la especie.

Finalmente, los partidarios de la abolicion absoluta de la pena capital, para probar cuán peligroso es emplear penas irreparables, descubren el cuadro de los innumerables abusos que de ella han hecho los partidos respecto de los delitos polí-

ticos y religiosos. Despues de un transcurso de tiempo mas ó menos largo, dicen, ¿qué no se haria por volver á la vida varones esclarecidos á quienes el furor de los partidos ha tratado como viles criminales?

Como nuestras opiniones no proceden de una oposicion sistemática; sino que, al contrario, son el resultado de una escrupulosa y entera conviccion, no nos hallarán siempre dispuestos á impugnar las de nuestros adversarios; lejos de eso, estamos enteramente de acuerdo con ellos en este punto. Nos falta tiempo para tratar esta cuestion de un modo digno de su importancia. Acaso lo harémos algun dia; pero mientras que la esperiencia y el estudio van madurando nuestras opiniones, nos aprovechamos con gusto de esta ocasion para manifestar cuál es en el dia nuestro convencimiento en esta materia.

Un motivo principal lo determina y fija; y es, que en esta clase de causas casi nunca hay imparcialidad. No sucede lo mismo en las que se siguen contra el asesino ó envenenador. En estas cualquiera puede ser juez, y juez imparcial; porque el horror que causa el crímen se templa con el interés que inspira el delincuente, pues que al fin es hombre; la alteracion é inquietud se desvanece con la seguridad que da la reunion de los magistrados, de la fuerza pública, y el estado á que se halla reducido el reo: las verdades de la moral son verdades de sentimiento, todos á una voz las proclaman; y no se puede diferir siquiera de opinion, pues que no hay materia sobre que discurrir. ¿Pero sucede acaso lo mismo en las causas políticas? No por cierto; es preciso confesarlo, aunque á disgusto; testigos, jueces, jurados, defensores, espectadores todos estan, mas ó menos, agitados por las pasiones que dividen entonces á los ciudadanos en tantas facciones, cuantos sean los partidos ó modos de ver y de raciocinar en materia de intereses comunes. En momentos de encono y de irritacion ¡cuántas veces no ha usurpado la venganza el santuario de Temis! Unas veces, los testigos prevenidos por el espíritu de partido exageran lo que han visto ú oido, al paso que otros miran la mentira como un piadoso deber, como un medio legitimado por la necesidad de arrancar la víctima á sus enemigos; unos jueces creen salvar el Estado tratando con rigor al reo; y otros, en el mismo caso, se lisonjean de templar la rabia de los partidos mostrándose generosos, separándose de la línea que la justicia tiene señalada. ¡Cuántas veces tambien los jueces, dominados por la bajeza ó por el miedo, no han fallado contra su conciencia!... No: en unos casos en que es tan dificil probar el crímen; en que los jueces se hallan en tal situacion, no puede haber aquel desinterés, aquella probidad, aquella impasibilidad en que fundamos nuestra certeza moral, y sin los cuales es imposible que exista. En las crísis políticas siempre es de temer que la conformidad de cada uno sea la conspiracion de todos; la justicia, la debilidad de unos y la venganza de otros.

Hemos indicado ya, aunque en general, las

condiciones necesarias para obtener la certeza moral. Tengamos, pues, entera confianza en nuestra razon cuando es libre, cuando nada puede alterarla; pero desconfiemos de ella cuando se separa de la única senda que puede conducirla á la verdad. Guardémonos sobre todo de hacer mártires de opiniones.

En las revoluciones políticas, cuando estan exasperadas las pasiones, seria necesario, en rigor, que toda la nacion se abstuviese de juzgar, y que enviase la causa á jueces estraños; y como fuera de la sociedad nada hay para ella, deberia renunciar á unas penas absolutamente irreparables: deberia abolir de antemano para estos casos la pena capital. Pero como de nada sirven las leyes si no estan apoyadas en las costumbres; como en momentos de pasion la violencia es mas fuerte que la ley, hay algo mas que hacer que abolir la pena de muerte para los crímenes políticos; es preciso hacer popular la abolicion, hacer de ella una máxima de educacion, una impresion de la infancia, una creencia, un dogma político, cuya denegacion sea una especie de herejía. Dominados entonces los hombres por el inmenso poderío de los hábitos no podrian restablecer ni aplicar tan terrible pena, aun cuando sus ardientes pasiones se lo sugiriesen con vehemencia.

No obstante, fieles á nuestros principios, si se probase que un crímen, de estos que llaman políticos, contiene todas las circunstancias de inmoralidad que exijimos para los casos de pena capital;

si se probase que en este caso la nacion, no un partido ó un puñado de hombres, está expuesta á ser trastornada hasta en su base ó en sus cimientos; que este sobresalto, esta inquietud puede ocasionar una calamidad; si el que la causa, ademas de su inmoralidad, no deja ninguna esperanza de correccion; si en fin, se halla la sociedad al tiempo de juzgar en estado de apreciar con calma todas las circunstancias del hecho acriminado: entonces no vacilaríamos en castigar semejante crímen con la pena capital; sin distinguir la calificacion que pudiese darle: llámesele crímen político ó contra el Estado, ó crímen privado, poco importa; probada una inmoralidad repugnante, inquietud general é imposibilidad de correccion, la pena de muerte está suficientemente justificada.

¿Pero cuántas veces se han hallado reunidas estas tres circunstancias en los crímenes políticos que se han castigado con pena capital? Puede ser que de millones una.

Las antiguas y modernas monarquías, las repúblicas, los imperios han tenido sus víctimas; en todos tiempos se ha derramado la sangre de ilustres inocentes por un principio, por una opinion que jamas será un crímen; algunas veces han llegado los hombres hasta querer exterminarse por generaciones, por pensar de distinto modo en materias políticas ó religiosas.

Jamas se confudirán con los viles asesinos los Malesherbes, los Condorect, los Lacis y los Rie–

gos; aunque por una horrenda injusticia, hayan sufrido una misma suerte.

La Francia necesitaba hacer olvidar los horrores de 1793: en 1830 dió un ejemplo único en la historia de las naciones y de los pueblos, único en su propia historia. Se consumó una revolucion; pasó el poder á otras manos; y la moderacion del partido vencedor, la dignidad, la humanidad, la generosidad del pueblo que á costa de su sangre conquistó su libertad, y respetó despues á sus enemigos vencidos, es, sin contradiccion, el hecho mas honroso de los fastos de la especie humana, el hecho mas notable; y que prueba mejor que todos los raciocinios que se pueden hacer, los inmensos progresos de la Francia en la carrera de la civilizacion. La Francia abolió de hecho en 1830 la pena de muerte por crímenes políticos.

CAPITULO VI.

Tercera objecion.

La pena de muerte es *injusta* por el solo hecho de ser indivisible é inapreciable. Se aplica igualmente por diferentes crímenes; del mismo modo se impone al anciano que al jóven; por consiguiente es mas dura para uno de dos individuos cómplices de un mismo delito.

Hemos anunciado al principio nuestro deseo de examinar determinadamente el valor de algunas

cualidades que los criminalistas quieren que tengan las penas. Respecto de las de reparables, revocables, remisibles ó reductibles, ya lo hemos hecho: vamos ahora á exponer nuestro modo de considerar la de *divisibilidad* y apreciacion. Espondremos nuestros principios, estableceremos nuestra doctrina sobre estos puntos antes de responder directamente á la presente objecion, ó mas bien, este será nuestro modo de contestar á ella.

Conviene recordar, ante todas cosas, que cuando los legisladores se han dedicado, hecha ya la enumeracion de los delitos, á establecer una escala de penas proporcionales á los mismos, no han podido creer que ya habian preparado al juez una regla infalible para pronunciar sentencias absolutamente justas en todos los casos. Dos causas se oponian á ello; la primera, y esta la han conocido todos los legisladores, es que pudiendo los delitos variar infinitamente por su grado de intensidad seria necesario poner en la ley una infinidad de penas, y clasificarlas todas segun sus justas proporciones con los delitos, lo cual era en un todo imposible. Basta que la ley establezca diferencias entre las especies de penas, algunas veces entre las clases; pero nunca lo ha hecho, ni podido hacer, entre los casos particulares.

La segunda causa es que siendo toda pena la pérdida de un derecho, muy bien puede privarse de uno mismo á dos ó mas individuos, reos de un mismo delito, é igualmente culpables; pero no se pue-

de hacer que este derecho sea igualmente apreciado de ambos. La prision, por ejemplo, es la pérdida de un mismo derecho, del de la libertad; pero esta pena puede ser muy severa para un idividuo, y muy leve para otro. Puede ser para el uno la privacion de todos los placeres, de todas las dulzuras de la vida doméstica; al paso que el otro que ni tenga placeres ni goces de familia, que acaso no encuentre en su libertad sino necesidades urgentes que satisfacer, mire la sentencia de prision como una boleta de alojamiento; sobre todo, si está habituado á la ociosidad, ó no conoce el valor de la independencia. No podrá dudarse en efecto que cada uno de nosotros aprecie de distinto modo nuestros derechos, y que por consiguiente privándonos de uno mismo, no nos imponen la misma pena.

Reconocidas ya estas dos imperfecciones de la ley penal que el juez está encargado de suplir, podemos entrar en la discusion de las diversas opiniones sobre la divisibilidad y apreciacion de las penas.

El célebre Bentham queria que las penas fuesen *iguales á sí mismas*. Desde luego esta locucion, tomada á la letra, expresa una idea falsa; porque las penas, los placeres y todas las demas cosas son mas que iguales á sí mismas, son idénticas á sí mismas; pero no es este el pensamiento de Bentham; y si solo se la considera como un medio de expresar su verdadera idea, entonces es oscura y casi enigmática. Mr. Rossi se ha expresado mejor cuando dice que las penas deben ser *apreciables*; aunque, como

luego veremos, desearíamos sustituir á esta última otra denominacion.

"Es necesario, dice Bentham, que la pena en cierto grado dado sea la misma para muchos individuos cómplices de un mismo delito; y por consiguiente que se adapte *á los diferentes grados de sensibilidad* de cada uno; es necesario, pues, que al aplicarla se tengan en consideracion la edad, el sexo, la condicion y demas circunstancias de cada uno de los sentenciados."

Por esta esplicacion, que él mismo da, se ve claramente lo que ha querido decir por iguales á sí mismas; y es que siendo la pena siempre la privacion de un derecho, y no teniendo nuestros derechos un valor absoluto sino relativo, no siendo, en fin, igualmente apreciables par cada uno de nosotros (esto es lo que el llama diferentes grados de sensibilidad), una pena expresada en la ley con unas mismas palabras no es la *misma*, no es *igual á sí misma* considerada en su aplicacion, solo es la misma en el *nombre* no en el *hecho*.

Tiene, pues, muchísima razon en decir que las penas que presente el legislador en su código posean la cualidad de poder variarse, de poder graduarse en una misma escala proporcional; de suerte que dos penas expresadas en la sentencia del juez con diferentes signos, puedan ser las mismas consideradas en su aplicacion. De este modo, por ejemplo, la pena de cien reales de multa, impuesta al que tiene doscientos, es en el hecho, por el daño

que causa, igual á la de cincuenta reales al que no tiene mas que cien; aunque estas dos penas sean diferentes en el guarismo que respectivamente las expresa. Esta es la cualidad que tienen las penas pecuniarias, el ser *iguales á sí mismas*, segun Bentham, y *apreciables* segun Rossi.

Nosotros preferiríamos llamarlas *graduales*, ó capaces de graduacion, porque esta palabra esplica mejor la cualidad que deben tener en sí mismas para que el juez pueda apreciarlas en su aplicacion.

¿Pero no ha de tener algunos límites esa cualidad de apreciables ó graduales? ¿Podrá estendérsela hasta lo infinito? No por cierto; eso sería poner en manos del juez la arbitrariedad mas absoluta; sería hacer nulas las leyes penales. La ley debe establecer un *maximnm* y un *minimum* para cada especie de delito; y entre estos dos límites de la escala de aplicacion es donde el juez puede variar ó graduar la pena, segun las circunstancias individuales del caso que juzga.

"El legislador, dice Mr. Rossi, no puede hacerlo todo, ni calcularlo todo; pero tampoco se ha de dejar al arbitrio del juez el freno de la ley. Hay que hacer entre el legislador y el juez una division prudente y juiciosa de poderes; este es uno de los problemas mas difíciles de resolver en la ciencia legislativa." La solucion de este problema, es, á nuestro entender, no solamente dificil, sino dificilísima y casi imposible; asi como en la parte que se deja al arbitrio del juez, por mas instruido, por mas

ansioso del acierto que se le suponga, siempre se deslizarán, hablando en todo rigor, algunas injusticias, porque no podrá conocer perfetamente todas las individualidades de los casos, ni podrá apreciarlas todas en su justo valor. La imperfeccion de la inteligencia humana es por desgracia el escollo en que las mas veces tropiezan los esfuerzos de nuestra voluntad por enérgica que sea. Esto no es decir, sin embargo, que aunque nos parezcan difíciles ó casi imposibles de resolver completamente estos dos problemas, no debamos poner todos nuestros conatos para llegar á la solucion mas perfecta; muy al contrario, ese ha de ser el objeto y propósito de todos los amantes de la humanidad que por su talento y conocimientos especiales sean capaces de ilustrar la cuestion (1).

Otros criminalistas quieren que la pena sea divisible; esto es, susceptible del mas ó del menos. Pero esto no es mas que un nuevo modo de espresar la cualidad esencial que debe tener la pena para ser en la aplicacion que de ella hace el juez igual á sí misma, apreciable ó capaz de graduacion; porque es claro que si por su naturaleza es indivisible, no podrá admitir en su aplicacion las variaciones del mas ó menos.

Resulta, pues, de lo que precede que toda pena indivisible, por solo el hecho de serlo, contiene en sí un principio de injusticias relativas en su aplica-

(1) Véase el cap. XIII. De algunos grados de perfeccion de que es susceptible el sistema penitencial.

cion; pues esta pena es, á causa de su unidad, idéntica á sí misma, al paso que los delincuentes á quienes se aplica no son idénticos entre sí, ni igualmente culpables.

La pena puede ser divisible, ó por su *duracion*, ó por su *intensidad*, ó por su *número*; esto es, por la repeticion de los actos en los cuales consiste.

La prision, por ejemplo, nos ofrece muy fácil division por el tiempo de su duracion: puede ser de un mes ó dos, de un año, de dos ó de mas. Admite tambien la intensidad, porque es muy diferente el tener por límites de libertad la ciudad y arrabales, hallarse preso en una cárcel, ó encerrado en un calabozo húmedo y frio.

Los azotes, ó flagelacion, son una pena *divisible* por el número ó repeticion de los actos que remuevan el dolor, y por la intensidad, segun la fuerza con que se repiten ó aplican estos actos. Y ya que hablamos de esta última propiedad de los azotes, no podemos menos de hacer, aunque de paso, una observacion; y es, que las cualidades que deseamos hallar en la pena han de ser tales que dependa su apreciacion del juez, y no de la aplicacion que de ella hace el verdugo; porque si estas cualidades provienen de la aplicacion del ejecutor, aunque la pena parezca apreciable, esto no impedirá que sea la peor de todas, pues que no recibirá su apreciacion del legislador, ni del juez, sino del humor mas ó menos brutal del verdugo, y las mas veces de su venalidad. En este caso puede llegar la pena á ser cási

nula para el rico, y cruelmente injusta para el pobre. Y este es, con efecto, uno de los graves inconvenientes de la pena de azotes y de todas las corporales, cuyo ejecutor haya de ser un hombre, no una simple máquina.

Hemos dicho hace poco, que una pena cualquiera, por solo el hecho de ser indivisible, contenia en sí un principio de injusticia relativa; pero esto no significa que porque sea indivisible, sea esencialmente injusta: queremos decir solamente que las que son tales por su naturaleza, contienen en su aplicacion el *inconveniente* de que no permiten apreciar ciertas circunstancias individuales de los casos particulares. Esplicaremos esta idea, y se verá que este inconveniente, que se encuentra en la pena de muerte y en otras muchas penas, no por eso la hace inadmisible; siempre es justa para los casos en que deseamos que se aplique: puede ser mas ó menos merecida, mas ó menos justa, mas que justa y nada mas.

En efecto, la justicia humana no puede menos de resentirse de la imperfeccion de sus medios, así cuando recompensa la virtud como cuando castiga el crímen. La justicia humana se ve en la precision de dejar á la divina todo lo que pasa de la esfera de su posibilidad; y esta observacion prueba, como otras muchas, la necesidad de reconocer esa justicia divina, y de acojerse á ella como el mas seguro consuelo de la virtud, y el mas cierto terror del crímen. La flecha de Guillermo Tell ha dado ya á la Suiza cinco siglos de libertad. Roma debió su estabilidad

y su grandeza á los Horacios y á los Decios. ¿Qué recompensa puede dar la justicia humana á unas acciones tan sublimes, tan heróicas? ¿En dónde hallar una recompensa capaz de ser justa? Estas acciones heróicas, inapreciables en sus resultados, pasan infinitamente de la escala de las recompensas. Lo mismo sucede con los delitos y las penas: la escala de los delitos tiene grados á los cuales nada corresponde en la de las penas.

Si por no poder graduar con una rigurosa exactitud el *minimun* ó el *maximum* de la malignidad, de la voluntad, y la magnitud del daño causado, no quisiese el legislador fijar el principio ni el fin de su escala penal, ¿cómo la habia de formar? Pudiendo el legislador concebir sucesivamente la existencia de un crímen menor que el anterior, y viceversa, la de otro mayor que el que antes habia considerado; si retenido por estas consideraciones, no se decidiese á fijar el principio ni el fin de su escala; si vacilando siempre entre lo infinito y la nada, y no pudiendo formar una escala perfecta, no formase ninguna; no castigaria los crímenes; quedarian estos impunes, ó habria tantas injusticias como castigos, porque se impondrian arbitrariamente no habiendo puntos de detencion, ni de comparacion para establecer las penas con justa proporcion á los delitos.

Pero supuesto que el legislador no puede dejar impunes los crímenes, ¿cuál es su obligacion, y cómo deberá obrar? La respuesta es fácil para aquellos que no sueñan con el optimismo absoluto. El legislador, reducido á sus medios, debe hacer lo que puede, esta es su justicia. La justicia de Dios se extiende á todo lo imaginable, la del hombre tiene por límite el punto donde finaliza su posibilidad. Asi pues, no estando á su alcance hallar el *minimun* de los delitos para aplicarle el de las penas, debe decidirse á fijar el punto donde, en su concepto, empiece la criminalidad de las acciones que se proponga castigar, ó mas bien, necesite evitar. Este punto es donde la dificultad de graduar la malignidad de la voluntad, y la magnitud del daño causado llega á tal estremo, por la pequeñez misma de las cantidades que se comparan, que se hace invencible ó casi invencible. El legislador se detiene en él; pero bien conoce que deja fuera de la escala, y sin castigo, una infinidad de acciones, cuya malignidad en la voluntad, si bien es difícil de graduar, existe real y efectivamente. Fuera de este punto de culpabilidad mínima tolera sin distincion todas esas acciones mas ó menos culpables, mas ó menos marcadas de cierta malignidad perjudicial á la sociedad, y que presentan realmente diferencias y variedades entre sí; para él todas estas acciones son iguales, á pesar de sus diferencias y variedades.

Si bajo este supuesto, se entregan dos reos á un juez, y que uno de ellos, por el grado de malignidad de su accion y por la gravedad del daño causado haya llegado al punto de culpabilidad establecido por el legislador, mientras que el otro, aunque se aproxima mucho, de una diez-milésima parte, por ejemplo

(suponiendo por un momento la malignidad de la voluntad apreciable como la estension), no haya llegado á aquel punto ¿qué hará el juez? Condenará al primero; absolverá á aquel, cuya culpabilidad aunque real, no ha llegado al punto designado por el legislador; le dejará libre como si fuese inocente; comete por consiguiente, si no queremos concretarnos á la justicia humana, una verdadera injusticia; en razon de que no castiga lo que, considerado de un modo absoluto y respecto de inteligencias mas perfectas, es punible. Pero si al contrario, nos contentamos con esa justicia posible al hombre, se verá que no hay nada de eso. El juez tenia presente la ley, el legislador la imposibilidad de dictarla mas perfecta.

Pero, en fin, aun cuando se quiera suponer que no se ha hecho justicia respecto del reo absuelto, ¿ha habido injusticia respecto del sentenciado? Es cierto que han dejado libre al que se le ha aproximado estremadamente en la culpabilidad de su accion, pero ¿qué tiene eso que ver con su causa? ¿Ha llegado él al grado de culpabilidad establecido por el legislador ó no? Si ha llegado, se le castiga; ¿qué injusticia hay respecto de él? El legislador no ha cometido falta en no castigar lo que no puede graduar; la cometería, y muy grande, si no castigase lo que gradua.

Pasemos ahora al otro estremo de la escala: allí es donde verdaderamente está la cuestion. Hemos presentado este primer ejemplo solo con objeto

de esplicar mejor nuestro modo de entender la obligacion del legislador.

Asi como el legislador, al principiar su escala penal, se ve en la precision de dejar impunes algunas acciones, cuya culpabilidad mínima no puede graduar, y no hace caso de ellas; asi tambien llegando ya al último punto de las penas, á la pena mayor, se ve obligado á confundir otras acciones que llenan ya el maximun de culpabilidad que tiene establecido; que mereciendo toda su severidad pueden sin embargo variar, fuera de este punto, por la mayor ó menor perversidad y malignidad de intencion. Esto es inevitable aunque sensible.

En los puntos intermedios no sucede asi: las penas que el legislador presenta en sus códigos, pueden ser divisibles, y por consiguiente deben serlo; sobre esto ya hemos insistido. Sería una imperfeccion notoria si en estos puntos no fuesen divisibles las penas, porque hay medios para que lo sean; pero cuando se ha llegado á los estremos de la escala, la pena es en algun modo desigual: todos los delitos que pasan del maximum se castigan de una misma manera. En los dos extremos, lo que no llega y lo que pasa, no es punible para el legislador, el cual ni ha de ser bárbaro, ni sutil é inútilmente minucioso.

Si el legislador ha fijado, por ejemplo, el parricidio por último término de los crímenes, estará obligado á asignarle la pena de muerte, como que es la mas fuerte que puede imponer. Es tan horrendo

este crímen que con razon se puede presumir que sea el maximum de la perversidad humana. Por otra parte, considerado en sí mismo este crímen, é independientemente de otro cualquiera, prueba de sobra la perversidad rematada de alma del delincuente; el daño que causa es de tal magnitud, y la inquietud que ocasiona á la sociedad es de tal importancia, que bien se le puede asignar la pena capital sin temor de que no sea merecida.

Ahora bien: si este es el castigo que el legislador impone al que ha sido tan bárbaro, tan feroz que haya muerto á su padre, ¿cómo deberá castigar al que, poseido aun de mayor perversidad, haya privado de la vida á un mismo tiempo á su padre y á su madre? En el primer caso el parricida ha merecido, en el concepto de cualquiera, la muerte; pero no teniendo el legislador otra pena mayor con que conminar al criminal, no pudiendo aumentar nada á esta pena, absolutamente nada que no sea bárbaro é ilegítimo, no podrá hacer ninguna diferencia entre el primero y el segundo caso. No, ciertamente: agotados ya sus medios de castigar en el primero, que sin duda lo merecia, impondrá la misma pena, la de muerte, á estos dos mónstruos; pues ambos han llegado al maximum de la perversidad, y uno de ellos la ha pasado. La pena podrá ser indivisible ó no apreciada, segun el grado de maldad de cada uno; pero no será injusta respecto de los que la han sufrido; cada uno de por sí la habia merecido sobradamente. El esceso de perver-

sidad del uno, que no ha sido castigado por la ley humana, por no ser posible, queda á cargo de la eterna justicia del Omnipotente.

Si nos concretamos á la justicia humana, á la justicia posible al hombre, es falso que la pena de muerte sea injusta por el solo hecho de ser indivisible é inapreciable. Mr. Berenger cometia un grande error, cuando decia en la cámara de los diputados de Francia: "La pena de muerte es la única que no puede adaptarse á estas graduaciones; porque siendo por su naturaleza indivisible, no es susceptible de ninguna variedad; y cuando se impone esta pena á muchos reos, es raro y aun imposible que su imposicion *no viole la justicia* respecto de uno ó de algunos de ellos." No, de ningun modo: cuando se aplica la pena de muerte á varios individuos, si todos la han merecido, si todos han llegado al último grado de la escala de los delitos, la pena no viola la justicia humana, la justicia posible al hombre, respecto de ninguno de ellos: la pena para algunos es inferior á la espiacion; es cuanto se puede inferir.

Asi pues, no hay duda que la pena capital se aplica igualmente por crímenes que son difentes en la malignidad de la voluntad; pero que han llegado todos á un cierto grado de la perversidad humana; que todos, y cada uno de por sí, merecen, cuando menos, la pena con que se castiga.

Tambien es cierto que del mismo modo se aplica esta pena al anciano y al jóven, reos de un mis-

mo delito, que priva sin embargo á éste de un bien mayor; porque por un órden regular, tenia que vivir mas tiempo que aquel. Pero este es un hecho sin trascendencia como el caso de los crímenes diferentes, y tales que todos por su gravedad merecen la muerte.

La ley castiga con pena de la vida, y justamente al jóven, porque él se ha anticipado á hacerse indigno de vivir: incapaz de correccion, incompatible con la sociedad. Su castigo es justo, porque lo ha merecido, independientemente de cualquiera otro caso, de cualquiera otro castigo; acordémonos que estamos, por desgracia, en el punto extremo, en el *maximum* donde es imposible, como queda dicho, comparar las penas entre sí. La ley priva tambien del resto de sus dias al mas avanzado en edad el dia en que cometió el crímen. Para que su pena fuese igual á la del jóven, hubiera sido necesario haber antes adivinado que llegaria á ser delincuente; y suponiendo que fuese justo, condenarle á muerte cuando tenia la misma edad que el jóven; hubiera sido necesario para obtener esa justicia comparativa que se apetece, una cosa imposible, absurda. La ley permanecerá tal como es; porque este inconveniente es de aquellos que no le es dadó al hombre evitar.

Una sóla objecion se podria hacer á nuestra demostracion, y es esta: "Pues que, fijando el parricidio por maximum de los delitos, ya no se pueden castigar debidamente crímenes mayores, ¿por qué no se

fija mas alto?" Desde luego este maximum no es arbitrario; muy al contrario, es el término de nuestra posibilidad, y no se ha designado sin concierto. Nosotros lo fijamos, como mas adelante se verá, en el homicidio premeditado y con circunstancias agravantes; porque en este atentado principian los crímenes intolerables, los que no admiten disculpa, los que la sociedad tiene obligacion de impedir por todos los medios posibles, y que prueban en el alma del que es capaz de cometerlos toda la perversidad que es menester para causar la mayor conmocion é inquietud, para desesperar ya de que se enmiende, y para que se pueda, por consiguiente, imponerle la pena de muerte; sin que por eso deje de haber todavía, por desgracia, otros grados de mayor perversidad.

Asi el maximum y el minimum de la escala de las penas estan determinados uno y otro por la necesidad, por nuestra misma naturaleza, y no por el capricho del legislador; suponiendo que este sea lo que debe ser, no un ente físico, lleno de pasiones y vicios, que nunca consulta mas que su interés mal entendido; sino un ser moral que pueda tener toda la inteligencia de que es susceptible el hombre en la especie, y que en cuanto dicta, no lleva otro fin que el de procurar *el mayor bien del mayor número*; principio que deberia, y llegará á ser algun dia, la base fundamental de la moral de todos los hombres, y de la política de todas las naciones.

¡Ah! Qué seria de nosotros; ¡Dios eterno! ¡si pudiesen determinarse al antojo estos puntos extremos de la escala de las penas y de los delitos! Si fijando en el parricidio, por ejemplo, el maximum de los delitos, y viendo que asi no se podian castigar con una estricta justicia relativa dos parricidios, se creyese que debia dilatarse este maximum; si esta es la razon que debiéramos consultar para fijarlo definitivamente no lo fijaríamos jamas.

Despues de señalar el maximum en los dos parricidios se podria imaginar un mónstruo que sacrificase á los autores de sus dias, y tambien á su abuelo. ¿Y por qué detenerse aqui? ¿No podria imaginarse todavía la existencia de otro mónstruo, que, despues de cometer dos parricidios, se hallase aun poseido de tal rabia, de tal ferocidad que manchase sus manos con la sangre de sus dos mas próximos ascendientes? Pero, reflexionándolo bien, cuanto mas nos alejamos de nuestro primer punto, el único justo, el único razonable, con el descabellado deseo de llegar á todos los grados de perversidad, mas crímenes dejamos impunes. El reo de un parricidio, el de dos, el de tres no serian castigados con la pena capital. El mismo Calígula, realizando su imposible, degollando de una vez al pueblo romano, no seria digno de la muerte!.. No; porque habia en la tierra mas pueblos que el de Roma; y se podria imaginar todavía otro Calígula que degollase á todo el Universo!...

¡Pues qué! porque se puede aun concebir un

delincuente mas atróz, un criminal mas detestable ¡no serian dignos de la muerte esos mónstruos...! Los pueblos que os escuchan, esos pueblos, en su sano juicio, responden con su desaprobacion y con su inercia á vuestras exageradas teorías, á vuestro fanatismo filantrópico... ¡Insensatos! ¡creeis defender la causa de la humanidad, y solo sosteneis, sin pensarlo, la del crímen!...

CAPITULO VII.

Cuarta objecion.

La pena de muerte es *perjudicial*, porque desmoraliza las masas cuando es pública.

Felices somos esta vez, pues estamos conformes con los que hemos impugnado hasta ahora: la publicidad de la pena de muerte es, tambien á nuestro juicio, perjudicial y peligrosa; y asi, no será necesario probarlo á los partidarios de la abolicion. Sin embargo, como no escribimos por gusto de chocar con ellos, ni con nadie, sino con la intencion solamente de contribuir, en cuanto nuestras facultades lo permitan, á fijar lo que es útil y justo, nos dirijiremos ahora á los que sostienen todavía que la pena capital debe ser pública, por no haber meditado los graves inconvenientes que esta publicidad trae consigo.

Una de las condiciones principales de las penas, segun nuestra definicion, es que sirvan de ejemplo *preventivo* y *saludable*; y se han esplicado estas pa-

labras, diciendo, que estando obligado el poder social á buscar los medios de impedir otras agresiones, debe procurar que las penas produzcan este efecto preventivo de los crímenes, sin agravar la situacion del reo; y para esto basta que las penas sean justas, ciertas, *conocidas ó notificadas á la sociedad.* Es necesario que sean conocidas de dos clases de personas; de aquellas á quienes el crímen ó delito habia causado inquietud, á fin de que se tranquilicen; y de aquellas á quienes el ejemplo contagioso hubiese inspirado la intencion de cometerlo tambien, á fin de que esta notificacion de la pena, esta intimacion, esta certeza del castigo que les espera, pueda contribuir á retenerlas en el deber. Asi es, que toda pena ejecutada en un calabozo, y que solo fuese conocida del juez y del ejecutor, faltaria al objeto de la reparacion y del ejemplo, y no podria menos de ser una pena malísima.

¿Pero de que una pena deba ser conocida, notificada á la sociedad, se infiere que su ejecucion haya de ser pública?

Nosotros, seguramente, no lo creemos respecto de las penas que se imponen con la esperanza de que el delincuente se enmiende. La publicidad de la ejecucion seria un obstáculo para que se corrijiese.

En cuanto á las que se imponen sin esperanza alguna de enmienda de parte del delincuente, si fuese posible que no se agravase su situacion, y que la publicidad no tuviese inconvenientes respecto de

los espectadores, convendria mucho que fuesen públicas, para hacerlas sumamente ejemplares; porque no hay duda que este es el medio mas eficaz de notificarlas á la sociedad.

Pero el hombre, fluctuando siempre entre males é inconvenientes, no hallando nada que de ellos esté exento, obra con prudencia decidiéndose por lo que menos obstáculos ofrece. Y es indudable que en este caso la publicidad de la pena agrava la situacion del delincuente, y que tiene realmente inconvenientes de la mayor consideracion respecto de la multitud que la presencia.

Algunos criminalistas célebres han calificado ya de perniciosos é inmorales los efectos de las ejecuciones públicas.

En primer lugar estos horribles espectáculos son causa de que abandonen su trabajo todos aquellos que por su naturaleza son tan curiosos, que llegan á vencer la aversion que la efusion de sangre ó las ansias de la muerte debiera inspirarles siempre.

Esta disposicion de ánimo es bastante general en las clases inferiores, cuya sensibilidad, por defecto de su educacion, no se halla depurada ni afinada; y asi el daño de la pérdida de tiempo recae precisamente en aquellos que no teniendo facultades para soportar la falta de un jornal, se ven obligados á suplirla ó con privaciones que aumentan su miseria, irritan sus pasiones y vician su buen natural, ó con delitos que se originan de la ociosidad.

Mucho se engañaria el legislador que creyese que las ejecuciones públicas no cuestan á la sociedad mas que lo que se da al verdugo: le cuestan una pérdida considerable de tiempo y de moralidad. Se podrá responder que, por fortuna, las ejecuciones son en el dia muy raras en ciertos paises, y por consiguiente la pérdida de tiempo de poca consideracion; pero con esto no se responderá á la segunda objecion (1).

Nosotros no nos detendremos en examinar la influencia fisiológica que las ejecuciones de la pena capital pueden tener en los espectadores, cuando son públicas. Nuestros lectores podrán ver, si gustan, las memorias y obras donde los sabios médico-juristas han consignado sus observaciones sobre este punto (2). De ellas resulta que las ejecuciones públicas como ejemplo, escitan al suicidio á gentes cuya organizacion es viciosa, ó que una mala educacion ha viciado, y produce monomanías de homicidio; al paso que, consideradas como una impresion fuerte y perturbadora del estado normal de nuestra organizacion, ocasionan á las personas muy curiosas y sensibles, que asisten á estas escenas de horror, abortos, síncopes mas ó menos peligrosos, ataques al cerebro, tan funestos en el órden físico como en el moral.

---

(1) Sabido es que en Madrid cuando hay ajusticiado ó toros no trabajan los menestrales.

(2) *Revista enciclopédica.* Octubre 1830. *De la pena de muerte y de su influencia fisiológica*, por Mr. Pierquin.

Pero si éstas consideraciones son de mucha importancia, todavía hay otras que, en nuestro juicio, lo son mucho mas.

El efecto mas pernicioso de las ejecuciones públicas es el de endurecer el alma; de sofocar los afectos de ternura; "es, segun Roscoe, el de empedernir el corazon contra todos los sentimientos nobles, que son mas propios para afianzar la seguridad social é individual que las horcas y los cadalsos (1);" el de familiarizarnos con el horror de los suplicios, con la efusion de sangre, ó con el espectáculo horrendo de un cadaver lívido, colgado en medio de una plaza, y que parece estar acusando al que le mandó poner allí, y manifestando que la venganza ha sido el principal objeto de su pena, pues que aun despues de la vida se le persigue!...

Si las reglas del buen gusto, en el arte dramática, reprueban en el dia la publicidad de la catástrofe; si la sana crítica proscribe ya esos dramas patibularios en que sobresale á la par la insensibilidad y pobreza de ingenio de sus autores; si se han desterrado esos espectáculos, como otros tantos medios de inocular la dureza, la ferocidad de alma, é incompatibles con la suavidad de nuestras costumbres, que el teatro debe enseñar y corregir, ¿qué no podrá decirse de esa tragedia muda donde una triste realidad reemplaza

---

(1) Historia del pontificado de Leon X.

las ficciones, y que se ejecuta en las plazas públicas, en presencia de masas compuestas de los individuos mas dispuestos á dejarse arrastrar á los actos de crueldad, de que se les hace espectadores, y á los cuales se les inspira aficion?... No olvidemos jamás la grande influencia de las costumbres en el hombre; familiarizarle con las escenas de horror, es hacerle cruel.

Tal es, á no dudarlo, el efecto que esa publicidad produce en el hombre, y es todavía mas perjudicial el que causa en los jóvenes ó niños. Estos, al dia siguiente de la ejecucion de un reo, se divierten en repetirla, y no pocas veces su diversion cuesta la vida á los animales que caen en sus manos. Casi todos los historiadores de la revolucion francesa refieren que hácia el fin del terrorismo, y aun mucho tiempo despues, se entretenian los muchachos en guillotinar y ahorcar perros y gatos. Los hemos visto, y los vemos en estos tiempos de guerra, divertirse en formar campamentos y en darse batallas; y en épocas pasadas entretenerse en hacer que dicen misa, y en representar procesiones. ¡Ah! Nada de cuanto conmueve vivamente la imaginacion de la juventud, de la generacion naciente, es esteril. Las sensaciones, las impresiones que se reciben en esa edad forman la índole, y deciden del resto de la vida. El hombre no es mas que el niño educado; y la educacion es la accion bien ó mal dirigida de los hechos, de las sensaciones que recibimos por la tradicion ó con los ejemplos. Asi, pues, los ejemplos

que por su repeticion, principalmente si son bárbaros y sanguinarios, disminuyen en los adultos las tiernas inspiraciones de nuestra sensibilidad, pueden sofocarlas para siempre en aquellos entes que se hallan en los primeros grados de la vida.

Tales son los funestos efectos de las ejecuciones públicas; tales son los males á que nos esponen: en esto no hay exageracion. No alcanzan solamente á algunas personas: el efecto de un espectáculo tan horrendo, fatal á algunos individuos, es ciertamente perjudicial á todos.

Veamos ahora si tan grandes males pudieran compensarse con mayores beneficios.

"Siendo públicas las ejecuciones de la pena de muerte, dicen los criminalistas partidarios de su publicidad, y dándolas un aparato importante, inspiran un terror saludable, que es la mas segura garantía y el medio mas eficaz de prevenir los crímenes que se puede hallar en la pena. El legislador disminuiria mucho su utilidad si renunciase á su publicidad."

¿Pero es cierto que las ejecuciones públicas solo producen en los espectadores ese terror saludable, y que se deba prescindir de todas las demas circunstancias antes que renunciar á él? Nosotros no lo creemos.

Jamas hemos asistido, por supuesto, á escenas tan horrorosas; pero nos hemos informado de los efectos é impresiones que han producido en los que las han presenciado; y estos hechos suficientes, y

sobre todo uniformes, no nos dejan duda del verdadero efecto que consigo traen. No es solo *terror* ciertamente muy saludable el que producen; causan mas bien *horror* que de ningun modo lo es; y por desgracia este último sentimiento es el que mas domina.

Cuando se confunden tan diferentes resultados producidos necesariamente por causas deferentes, es fácil deducir de ellos las consecuencias que se desean.

¿Qué cosa es terror? Es aquella situacion que el temor de la amenaza ó de un inminente y grande peligro produce en nuestro ánimo; sensacion que nos espanta, se apodera de nosotros, y paraliza todas nuestras facultades; el miedo en su mayor grado. Las grandes tempestades, los rayos, los terremotos, las erupciones volcánicas, la presencia de un asesino pronto á descargar un golpe mortal, son hechos que causan terror. El incendio de una ciudad visto de lejos, los miembros mutilados de un cadáver ya cárdeno y descompuesto, Sila regocijándose al oir los últimos lamentos de las víctimas que por su orden degollaban, Neron examinando friamente el cadáver de su madre á quien ha mandado matar...... son escenas que causan horror. Pero no siempre el horror va acompañado del terror: estos dos sentimientos pueden existir separados. Muchas veces, al contrario, conmoviendo el horror nuestra sensibilidad, nuestra simpatía con la víctima, reanima nuestro valor,

y nos hace arrostrar con intrepidez los peligros á que puede exponernos el deseo de salvarla. Los Sicarios del feroz Mario no inspiraban terror sino horror solamente al impávido y humano Sertorio.

Ahora bien; una ejecucion de la pena de muerte produce en los espectadores mucho mas horror que temor. El espectador siente mas vivamente el mal que hacen sufrir á los demas que el que tan de lejos le amenaza en una suposicion que entonces es enteramente inverosimil. La idea característica de ese horror que las ejecuciones de la pena de muerte producen en nosotros, la que la distingue esencialmente de las demas, es la repugnancia, la aversion, el odio que nos inspira el agente ó causa que la origina. ¿Pero es acaso el crímen el que nos causa entonces ese horror, esa aversion? No por cierto; muchos espectadores lo ignoran, y aun los que tienen alguna noticia de él, si no estan poseidos de un resentimiento personal, olvidan muy pronto la impresion que en ellos habia producido, y solo sienten la agitacion que les causa la sangrienta escena que presencian. ¿Es acaso el reo quien produce ese horror? Menos todavía. El delincuente inspiraria ciertamente horror en el momento de consumar el crímen; pero cuando el asesino se halla en el patíbulo, ya no le miramos como agresor sino como una víctima. Domina en los espectadores la mayor compasion, y despues del golpe fatal, todo el horror, toda la odiosidad se vuelve contra la ley y contra cuantos han tenido parte en su ejecucion.

¡Y cómo ha de ser saludable un terror, ó por mejor decir, un horror que se convierte únicamente contra el legislador, contra el juez y contra el verdugo! El enemigo mas acérrimo de la moral pública no podria imaginar una mancomunidad mas odiosa.

Pero si de estas consideraciones generales, comunes á todas las ejecuciones, descendemos á las circunstancias particulares de cada una de ellas, variables ciertamente, mas de no menos influencia, hallaremos todavía la confirmacion de los funestos efectos que acabamos de notar. Vamos á los hechos, á la esperiencia.

El reo llama desde luego la atencion de todos; él solo decide en esta escena de horror de las impresiones que va á producir en los circunstantes. El caracter que despliega en aquel terrible momento, es la circunstancia de mas influencia, la que debemos considerar. Estraño es que los partidarios de las ejecuciones públicas no hayan echado de ver que entre los diferentes temples de alma que los reos pueden presentar, no hay ninguno capaz de destruir las sensaciones de horror, de que acabamos de hablar, y que deje subsistir solamente el sentimiento saludable del temor. Ninguno hay que no sea mas ó menos favorable al reo; que no tienda á minorar el respeto debido á la ley y á la sentencia; que no llegue, en fin, á hacer mas ó menos odioso al legislador y al juez.

O el reo se muestra abatido al ver su suplicio y

su fin próximo, ó bien se muestra contrito, resignado con los consuelos de la religion á sufrir su suerte, confiado en la divina misericordia; ó se presenta poseido de rabia y de furor; ó en fin, animado de una estóica impasibilidad que le hace despreciar la muerte.

En el primer caso su pavor, su extremo abatimiento nos hacen dudar de la rectitud de los jueces que le declaran terrible, incompatible con la seguridad de sus semejantes. Parece un ente digno de nuestro desprecio por sus faltas, y de nuestra compasion por sus desdichas, mas bien que un mónstruo temible. Si aparece con cierta resignacion confiado en la bondad divina, ocupado solo en su arrepentimiento y en su salvacion.... ¿Cómo se ha de creer que semejante hombre es incorregible? ¿Quién no ha de compadecerse, y de sentir el deseo de salvar al que parece mas bien débil que malvado?

Si por el contrario el reo se halla poseido de rabia y de furor, entonces creemos ver á un demente cuyo desorden y turbacion mental exigen mas bien los auxilios de una casa de locos, que el patíbulo reservado para los delincuentes por malignidad fria y reflexionada; y si en fin va á la muerte con paso firme y grave; si muestra en sus últimos instantes aquella impasibilidad que tanto se aproxima á la serenidad, compañera inseparable del valor y de la inocencia; si imita los héroes de la virtud hasta el punto de confundirse con ellos en el momento en que es mas dificil imitar ¡á quién no

causará admiracion y respeto un hombre que da de sí mismo una idea tan ventajosa, que manifiesta tanta firmeza de carácter!...

No negarémos que las ejecuciones de la pena capital dejan en los espectadores algun temor saludable; pero esta ventaja es muy corta, comparada con los males que trae consigo, y que acabamos de describir. En suma, y á nuestro entender, la humanidad, la utilidad pública en el órden físico y moral, la necesidad de conciliar la aplicacion de las leyes con el respeto que se las debe, con el que deben inspirar el legislador y el juez, y que no se debilitaria impunemente; todo, en fin, todo tiende á probar la necesidad de desterrar de nuestras plazas públicas ese espectáculo horrendo.

CAPITULO VIII.

Quinta objecion.

Es mas útil y ventajoso para la sociedad reemplazar la pena capital con la reclusion en una penitenciaria ó casa de correccion. Allí al menos el delincuente, por medio de un trabajo continuo, de una conducta moral y religiosa, podrá reparar, sino ante los hombres, ante Dios, el crímen que ha cometido, y no aparecerá tan culpable en el tribunal que ha de juzgarnos á todos.

Si nos dijesen solamente, "quitar la vida al reo,

enviar su alma impura al tribunal supremo, es mas que disponer de su vida, es disponer de su salvacion eterna," veriamos en estas palabras una sola objecion; pero segun está presentada contiene dos partes distintas.

La primera es sentar una proposicion que no se ha demostrado todavía de un modo concluyente para todos los casos, á pesar del talento y conatos de cuantos lo han intentado. Hablamos del empleo ó uso exclusivo del sistema penitencial.

La segunda es el defecto que se pone á la pena capital de quitar al delincuente el medio de reparar su crímen ante el Ser Supremo, de privarle del tiempo necesario para obtener, con su arrepentimiento, el perdon que Dios, por su divina bondad y misericordia infinita, concede al pecador que llora sus faltas y reconoce sus culpas.

Por ahora nos limitarémos á tratar de esta segunda parte, de este defecto que notan nuestros adversarios en la pena cuya necesidad sostenemos; reservando para mas adelante cuanto tenemos que decir acerca del sistema ó régimen penitencial.

El autor del escelente artículo inserto hace algunos años en la *Revista francesa*, que hemos citado ya, principia reconociendo que esta objecion es de *una estension inmensa, que tiene una fuerza incalculable*. Y es extraño que principiando así, pruebe lo contrario en el corto espacio de dos páginas; y no lo es menos todavía que, despues de rebatir la objecion, concluya como habia principiado, dudan-

do. Mr. de Broglie profesaba en aquella época la doctrina, segun nosotros, errónea de que el hombre no puede disponer de su vida. Lo dice terminantemente (1); de esto, y de su escesiva modestia traen acaso su orígen las dudas y aun los errores, si es permitido decirlo, de este hombre eminente.

Pero á pesar de que vemos ingenios tan claros retraerse de la cuestion, y otros mas firmes, pero menos profundos, resolverla en sentido contrario á nuestro modo de entender, no podemos menos de considerar sumamente infundada esta ascética objecion. Imposible nos parece que la hayan presentado con tanta gravedad.

El hombre, segun los designios del Criador, siente la necesidad de buscar su bienestar en la tierra: este bienestar le halla en la paz; pero la paz, la seguridad, la tranquilidad, la confianza son resultado del estado de sociedad que por esto solo es el estado natural. La felicidad que busca como ente moral se concilia muy bien, á nuestro entender, con su obligacion de prepararse para la otra vida, de dedicarse al conocimiento del bien y de la verdad, al desarrollo moral de su ser; y estos dos fines no son mas que uno solo y único que apenas tocamos, es cierto, en esta vida, pero que alcanzamos completamente en la eterna. Y si esto no fuese asi, ¿cómo conciliar los dos extremos de ser la sociedad el estado necesario, de exigir su existencia y conserva-

(1) *Revista francesa*, núm. 5, pág. 43.

cion, en ciertos casos dados, el sacrificio de la vida de uno de sus individuos, y de ser tambien por otra parte como ahora se supone, necesaria toda la duracion natural de la existencia corporal del hombre para depurar su alma y disponerla al terrible juicio que la espera?

En efecto: si necesitase el hombre recorrer precisamente toda la larga carrera que su constitucion física y orgánica le conceden, para que su alma estuviese dispuesta á comparecer ante Dios; entonces la ley de su conservacion como ser intelectual y moral, estaria en oposicion con la que le prescribe conservarse como ser físico y moral á la vez, pues que la primera le prohibiría comprometer su existencia, al paso que la segunda le impone, segun nosotros, la obligacion de comprometerla, como el medio mas eficaz de conservarla. Pero es imposible que estas dos leyes hayan sido dictadas en sentido contrario; nosotros somos los que no las consideramos tales como son en sí; acaso vemos dos leyes de conservacion donde realmente no hay mas que una sola. Es necesario, pues, segun lo que precede, ó admitir que no toda la duracion que nuestra constitucion física nos concede, es absolutamente necesaria para que nuestra alma se presente sin menoscabo de su salvacion ante el Ser Supremo, ó que el hombre no tenga el derecho de comprometer su vida por conservarla mejor, y de sufrir, por consiguiente, los efectos de su compromiso cualesquiera que lleguen á ser.

Hay mas, si el hombre, por no exponer su salvacion no pudiese consentir en comprometer su vida, ni en perderla en caso necesario, tampoco podria consentir en sufrir la pena mas leve. Hemos visto que toda pena es la pérdida de un derecho; que todo derecho, correspondiendo necesariamente á una obligacion, á una necesidad, es medio de existencia, de conservacion; y que, por consiguiente, su falta ó privacion es un medio de destruccion total ó parcial, un medio de abreviar nuestros dias, en su totalidad ó en parte. En tal caso toda pena, sin escepcion, es ilegítima, porque produce mas ó menos un efecto contrario á la necesidad mas imperiosa, á la de nuestra salvacion, privándonos de algunos instantes de esta vida terrenal.

Si la pena capital acorta de diez, quince ó veinte años la vida del hombre, la prision ú otra pena semejante puede acortarla tambien de dos ó tres años, y producir acaso efectos muy aproximados á los de la de muerte, segun el grado de severidad de la prision, y el grado de debilidad física del preso. Y como, segun la hipótesis, son indispensables al hombre todos los dias, todos los instantes de su vida para prepararse á bien morir, será necesario decidir que la prision es tan injusta, tan ilegítima como la muerte, aunque en grado inferior; pero sin embargo, suficientemente injusta é ilegítima para que no se pueda imponer jamás al hombre, so pena de comprometer su salvacion eterna. Por consiguiente, todo sistema penal, comprendido el penitencial, no es mas que una cadena de injusticias cometidas contra el hombre, de atentados contra la libertad de procurar su salvacion, pues que todos le privan, mas ó menos en su aplicacion, de los últimos dias que su vida física le aseguraba, y que eran necesarios para salvarse. Hemos comprendido entre las penas el sistema penitencial; porque en efecto, no podrá negarse que la prision incomunicada abrevia tambien, por las privaciones que causa, los dias del reo; á menos que deje de ser una pena; que haya variado tanto en sus medios, que el delincuente, en lugar de hallar privaciones en la casa de correccion, encuentre las mismas comodidades, gollerías y placeres que un reverendo padre en su celda prioral.

No, no conceptuamos á los hombres en la imposibilidad de vivir reunidos, (pues no puede haber estado social sin penas), ó de desoir la voz de Dios castigando los crímenes. No haremos tampoco al Omnipotente la injuria de creerle injusto pidiendo cuenta á una alma del hecho que ella no ha podido impedir.

Y finalmente, si se sienta como proposicion general que está prohibido al hombre abreviar la vida de sus semejantes por el temor de anticiparles el instante de su arrepentimiento, será necesario convenir que ya no hay causa justa en la tierra para dar muerte á nadie, ni aun en defensa propia. Ya no será permitido hacer fuego al enemigo,

ni matar al foragido que nos persigue de muerte; nos dejarémos asesinar sin resistencia.

"Si todos los instantes de la vida corporal natural del hombre los tiene ya contados el Criador, si ha dispuesto que sean necesarios á su salvacion, dice Mr. Rossi, toda guerra, hasta la defensiva es injusta; no hay mas que dejarse invadir. ¿Cómo ha de cortarse repentinamente el curso de sus dias á millares de individuos, impedir su desarrollo intelectual y moral, y quitarles el tiempo y los medios de salvarse, por no pagar un tributo, por defender una provincia, por sostener en el trono á una dinastía mas bien que á otra?"

A esto no se responde. Solo echamos de ver que en esta ocasion no ha elegido Mr. Rossi los ejemplos mas notables.

En efecto, no es tan claro ni tan evidentemente cierto que la sociedad tenga derecho para comprometer la vida material de algunos millares de individuos por no pagar un tributo, por sostener en el trono á una dinastía mas bien que á otra. Pero, ¿qué se dirá cuando la muerte de algunos pocos pueda salvar la vida á millones de hombres? ¿Cuándo este sacrificio es necesario para salvar á todo un pueblo? ¿Cuándo, en fin, un enemigo impetuoso, pero que puede ser rechazado ó detenido en desfiladeros como en las Termópilas, avanza para asolar, degollar, incendiar, para hacer una guerra de esterminio? ¿Qué se ha de hacer, sobre todo, cuando el suceso es

probable porque su arrogancia misma le encubre su debilidad? ¿Deberíamos con las armas en la mano dejarnos degollar, incendiar, esterminar, por no quitar á las almas de nuestros enemigos el tiempo necesario para su salvacion eterna?

No solamente puede privarse al hombre del resto de sus dias, sin que por eso se comprometa su salvacion, sino que él mismo pueda sacrificar su vida voluntariamente por una causa imprevista, sin alterar en nada la situacion de su alma respecto del juicio que la espera.

Si asi no fuese, los actos de una virtud heróica solo serian actos de una inmoralidad repugnante, pues que serian otros tantos actos de desprecio de la salvacion. El hombre que arriesgase su vida por salvar de una inundacion, ó de un incendio, á su anciano padre, no cumpliría con una obligacion de moral y de religion. El que prefiriese á su propia vida, en un caso imprevisto, la de sus semejantes, no haria una accion sublime de generosidad, grata á la divinidad. Sería su alma castigada por haber despreciado el cuidado de salvacion, privándose de la existencia antes de la descomposicion natural de sus órganos. Concluyamos: semejante suposicion repugna á la razon: es contraria á todas nuestras ideas sobre la justicia divina y sobre la virtud del hombre: ó esta suposicion es falsa, ó las trastorna todas.

En fin, nosotros preguntamos con el autor del

artículo citado, ¿es, por ventura, cierto que la pena capital pone necesariamente al criminal, con respecto á la salvacion de su alma, en una situacion mas desventajosa que cualquier otro partido que se pudiera tomar con él?

Déjesele en libertad: le sorprenderá la muerte sin que piense en ella. Sin fé ni ley en lugar de dedicarse á la expiacion de su primer crímen, á obras de piedad, pasará el resto de sus dias en manchar su alma con otros delitos, en vez de prepararla para su juicio final; tal es la historia del criminal abandonado á sí mismo: los remordimientos por sí solos sirven á semejantes seres cuando más de tormento pero no son suficientes para convertirlos.

Envíese el criminal, cuya conversion se desea á un presidio. ¡Ah! ¿Qué se podrá esperar de esa escuela del crímen y de inmoralidad, donde el delincuente tiene que avergonzarse de un resto de pudor y de virtud?

Enciérresele en una casa de correccion: será muy difícil que cambie mas ó menos su disposicion moral, y mas difícil aun, y menos veces se conseguirá, que sienta con toda su fuerza los remordimientos de su conciencia, y que se arrepienta sincera y perfectamente. Tal vez la desesperacion ó una enfermedad le causará la muerte cuando menos lo piense; y tal vez la hipocresía irá progresando y haciendo del reo descarado, audaz, un malvado todavía mas temible, mas inmoral y mas perverso, pues que irá aprendiendo á tomar las exterioridades de la virtud para cometer el crímen. A lo menos el rematado á presidio adquiere ó aumenta la inclinacion al crímen con su riesgo y exposicion: hace alarde de ser enemigo de todo el género humano, y como tal se le trata. Pero si al salir de la casa de correccion el preso no está verdaderamente arrepentido, su disimulo, su hipocresía le harán mas temible á los hombres, y menos digno de la clemencia del ser supremo.

Nada es por el contrario mas propio en el mundo para producir un cambio en el alma de un criminal que la sentencia de muerte: contémplese cualquiera en el lugar del reo; ¡dos, tres dias de vida!.... Pasado este término, no hay remedio, es preciso comparecer ante el Eterno..... ¿Qué idea, qué conmocion es capaz de atraer con mas fuerza todos los remordimientos, ni de darles mas energía? Ese tiempo de continua agonía que pasa al pie de un crucifijo, en una capilla, en el silencio, abandonado de todo el universo..... ¡Qué situacion podrá haber mas propia para hacer sentir al reo la necesidad de reconciliarse con Dios! Acaso es absolutamente necesario todo el poder de una situacion semejante para conseguir el arrepentimiento de algunas almas endurecidas contra otras muchas pruebas.

Varones dignos de veneracion piensan que basta un solo instante para reconciliar con Dios al pecador; que la conversion no es mas que el efecto de la gracia; y que por consiguiente, el tiempo que el reo

está en manos de la justicia, y principalmente el que transcurre desde su sentencia hasta el fatal instante en que su alma va á comparecer ante el ser supremo, es suficiente para producir en ella un profundo arrepentimiento si de él es capaz, y merecer la clemencia divina. Adoptamos esta opinion porque vemos la falsedad de la opinion contraria.

Estas doctrinas habrán parecido acaso á nuestros lectores muy suficientemente ortodoxas: admitimos tambien esa nota. Conocemos los sistemas de Parménides y de Espinosa, y no ignoramos que hombres del mayor ingenio y de talento superior han sabido apreciarlos, adoptarlos y sostenerlos. Por esta vez preferimos engañarnos consultando solamente nuestra conciencia á tener razon, en concepto de algunos, con ilustres filósofos. La impiedad, el ateismo, disfrazado bajo mil formas, y aun muchas veces preconizado descaradamente, es, á nuestro entender, la mayor desgracia de nuestro siglo.

CAPITULO IX.

De algunos casos en que es aplicable la pena capital.

Llegando á esta parte de nuestra obra nos será permitido en general considerar á la pena de muerte como legítima; y en nuestro concepto, como la

clave de la bóveda del edificio social; como la garantía mas segura del orden público; como indispensable, en fin, para la seguridad de todos y de cada uno en particular.

Pero aunque la conceptuamos legítima y útil, no por eso ha de inferirse que la creemos tal en todos los casos en que por desgracia se aplica todavía en la época actual. En lo que antecede hemos tenido cuidado á cada momento, y exponiéndonos á incurrir en repeticiones, de dar á conocer nuestra opinion acerca de esto. Varias veces hemos dicho que no la creemos *justa*, merecida, sino en muy pocos casos; es decir, que solo en estos la contemplamos *útil* ó aplicable.

Pero si la pena capital es útil solamente en ciertos casos, respecto de ciertos crímenes, ¿qué regla se ha de seguir para hallarlos, para ilustrar sobre un objeto tan importante la conciencia del legislador?

Supuesto que, á nuestro entender, lo que es justo es conveniente, demostrando en qué casos es justa una cosa, muy dificil seria que no pudiésemos determinar en qué casos es útil.

Esto ya lo hemos dicho tambien, y solo nos falta explicarlo con respecto al objeto de este capítulo.

Hemos visto:

Que el derecho de defensa es preventivo:

Que este derecho, durante el peligro, mientras subsiste la agresion y la violencia material, no se limita á parar los golpes del agresor, sino que se

extiende á prevenir con su muerte los que intente darnos, intencion que manifiesta ínterin persiste en atacarnos.

Que una vez vencido, desarmado el enemigo, parado ya el peligro de la violencia presente, queda todavía el de la violencia futura, de la violencia que es de presumirse del agresor, y de aquellos que por el pernicioso ejemplo de su crímen, se inclinen al mal; cuyos peligros es necesario prevenir corrigiendo al delincuente, ó imposibilitándole de hacer daño, si es incorregible, y destruyendo el ejemplo corruptor con otro preventivo y saludable, capaz de contener á los demas.

La resolucion de estas dos cuestiones, la corregibilidad ó incorregibilidad del delincuente y el grado de fuerza del ejemplo représivo, no es efecto de la pasion; es un acto de razon, un juicio formado sobre los peligros futuros. En ëste juicio, por una parte, no ha de tener influencia el pánico terror de una alma pusilánime; y por otra, debe admitir todos los motivos que puedan servir para fundar el grado de desconfianza que el delincuente inspira, y el grado de vigor, de represion que el peligro social reclama.

Si conseguimos sentar con toda certeza, 1.° cuando la inmoralidad, la perversidad del delincuente causa en la sociedad una desconfianza absoluta, ilimitada, ó lo que es lo mismo, cuando debe reputarse incorregible el delincuente; y 2.° cuando el peligro social, la necesidad de reprimir, la triste ne-

cesidad del ejemplo, exigen que la sociedad emplee en su defensa los medios mas enérgicos; sabremos cómo fijar los casos en que la pena de muerte es justa y útil; casos en que su aplicacion no es mas que el uso de un derecho que todos tienen, el cumplimiento de un deber por parte del legislador.

Sepamos primero cuando la desconfianza que el delincuente inspira es absoluta, ilimitada; cuando su incorregibilidad llega á ser una certeza.

La confianza, la seguridad, la desconfianza ó la inquietud no son otra cosa mas que unas situaciones de nuestro ánimo que le suponen ó tranquilo ó inquieto sobre el porvenir.

La confianza, la seguridad solo pueden fundarse en una voluntad cierta del bien.

La desconfianza solo podrá ser absoluta respecto de aquel en quien no se puede suponer la voluntad de corregirse, ó lo que es lo mismo, en quien la voluntad del mal se ha manifestado, por decirlo asi, exclusiva, firme hasta el punto de vencer, de hacer nulos todos los motivos capaces de producir el amor del bien y de destruir, por consiguiente, la esperanza de reversion á la virtud.

Ahora bien: supongamos un hombre, que sin que nada le excite con tanta fuerza que le turbe la razon, ó altere la rectitud natural de su juicio; que, dueño de sí mismo y de todos los medios morales capaces de ilustrar su entendimiento, y de dirigir su voluntad hácia el bien, ó de alejarle del mal, haya cometido un delito absolutamente irreparable, que

él sabia que lo era, y cuya perpetracion supone, no el olvido ó la ineficacia de tal ó cual principio de moral, sino al contrario, el olvido de todos los deberes, la violacion de todos los derechos mas legítimos, mas sagrados; entonces, á nuestro juicio, hay en este hombre una extincion absoluta de conciencia.

Separen otros, si quieren, la accion criminal del que la comete; nosotros no podemos menos de considerar la criminalidad de la accion en el agente, y referir ó suponer al agente todas las cualidades de la accion.

Cuando un hombre no se ha contenido en sus intenciones criminales ni por consideraciones de orden social, ni por el amor tan natural de sus semejantes; cuando ha provocado la amenaza de las leyes; cuando ha desconocido, mirado con desprecio, insultado, la voz del honor, de la religion, de la moral; cuando con detenida reflexion, á sangre fria, ha desafiado á la justicia humana y divina, entonces podemos inferir que ya no hay en la tierra motivos bastante poderosos para contener á semejante ser en los límites del deber: en él es superior á todo la voluntad de hacer el mal; ya no hay medio alguno de regenerarle enteramente.

Un malvado, á quien no se podria llamar hombre, mantenia trato ilícito con una moza de mala vida. Tenia á su muger legítima abandonada, en cinta y reducida á la mayor miseria: este mónstruo execrable, rabioso de verse obligado á dar del dinero que destinaba á sus vicios una corta pension ali-

menticia á su esposa, concibe el horrible pensamiento de asesinarla: la lleva engañada á un bosque cercano, y allí la mata á cuchilladas. Despues degüella el cadáver, separa los muslos por las caderas, corta las piernas por las rodillas, los brazos, mete el tronco mutilado y los trozos en un costal, y carga con todo hácia su casa..... pero á pocos pasos cambia de resolucion: vuelve al monte; no le inquietan ni aquel sitio de horror, ni el espantoso silencio, ni la oscuridad de la noche. Trae una azada y con las acostumbradas pausas y descansos hace un hoyo en la tierra para sepultar su crímen con los restos de su infeliz esposa..... (1).

En Brema una muger, ó por mejor decir, una furia llamada Gottfried, envenena en el transcurso de algunos años á su padre, á su madre, á tres hijos suyos, á su primer y segundo marido, á su hermano, á su tercer desposado; administra arsénico á treinta y dos personas, de las cuales perecen quince. Visitada y reconocida, declaran los facultativos que esta muger no está demente, que goza de todas sus facultades, de toda su razon; pero el crímen es su elemento. El vil interés y su ferocidad la han excitado á cometer tantas y tan horrendas maldades; ella misma confiesa que se complacia en ver las congojas, los vómitos, los dolores de sus víctimas..... (2).

Unos salteadores acometen en un monte á un

(1) Diario de los Debates de 30 de agosto de 1831.
(2) Diario de los Debates del 10 de octubre de 1833.

venerable magistrado que volvia á su provincia acompañado de su esposa y de sus dos hijas: primeramente despachan á los criados, reservando los tormentos mas horrendos para el desgraciado anciano, padre y esposo: le atan por los pies á un árbol, y queda colgado tocando casi á tierra con sus canas. En esta postura es testigo de los ultrajes que reciben sus infelices hijas; la madre lo presencia todo atada tambien á otro árbol. Despues de saciar los bandidos su lascivia brutal, matan á las jóvenes; en seguida degüellan á la madre; el padre, en fin, recibe una herida mortal; la sangre de la familia viene á reunirse en un hoyo cabado debajo de la cabeza del anciano..... Despues de esto reparten entre sí las provisiones robadas; se ponen con toda tranquilidad á comer, refiriendo los tormentos que habian padecido los inocentes que ya no existen; y el recuerdo de las convulsiones, de las congojas de la muerte excita en estos malvados espantosas carcajadas..... (1).

¡He ahí unos mónstruos que declaramos incorregibles! ¡unos mónstruos que justifican la desconfianza absoluta por parte de la sociedad!

Llénese una casa de semejantes malvados, y será peor que una casa de rematados á presidio, será una reunion de furias.

(2) Nos ha referido este hecho una persona que se hallaba entonces en Portugal; nos le han confirmado despues. Por desgracia en los anales del crimen de todas las naciones se hallan atentados tan horrendos.

Con sentimiento y extrema repugnancia hemos presentado estos ejemplos de la maldad de algunas criaturas. Hemos referido los hechos sin recargar su descripcion. No podrán negar nuestros adversarios que la perversidad humana puede llegar hasta ese punto. Se contradecirian los mismos que tantas veces y tan á lo vivo nos han pintado todo el horror y toda la barbarie del tormento, del suplicio del palo, de la rueda, de la hoguera..... los mismos que tantas veces nos han repetido la órden de Calígula al verdugo: "*Haz que sienta la muerte.*"

Todavía se empala en nuestros dias: se enrodaba, se daba tormento á fines del siglo XVIII: el puñal, la rueda, el palo no son invenciones de una imaginacion exaltada. Pues bien: la horrenda insensibilidad, la barbarie que solo ven algunos en los tiranos, la vemos nosotros en los malvados, sean reyes ó bandidos.

Sí, la degradacion en entes semejantes es total, completa, irremediable.

A nuestros adversarios, pues, corresponde probar que no lo es. Cuando lo intenten, veremos cómo demuestran la corregibilidad de esos criminales. Esperamos sus teorías para reformar las nuestras.

Que olviden la víctima, que desprecien á la sociedad entera, y que reserven su compasion para tales mónstruos. Entre estos y nosotros no hay simpatía alguna; es invencible el horror que nos inspiran.

Para justificar la desconfianza absoluta, la idea

de incorregibilidad del delincuente no es necesario sin embargo descender hasta el último grado, hasta el maximum de inmoralidad que la imaginacion puede concebir, ó que algunos mónstruos han llegado á realizar.

El homicidio *premeditado* la justifica suficientemente.

"Ahora, pues, ¿para qué clase de crímenes, decia Mr. Prugnon en la asamblea nacional en Francia, se ha de reservar la pena capital? Si nada hay mas precioso que la vida de un ciudadano, ¿el que se la quita ha de continuar gozando de la luz, de que ha privado á su víctima? Un escritor que no reconocia superior en la tierra, y que el filósofo ha puesto en el catálogo de los grandes legisladores, dijo: *si quis aliquem interfecerit volens occidere, morte moriatur*. Sin necesidad de elevar hasta el cielo este principio, creo que se aproxima mucho á aquellas eternas verdades que ningun pueblo es dueño de reconocer ó desechar, que una asamblea no decreta ni juzga; pero *profiere, reconoce y confiesa*."

Si aliquem interfecerit volens occidere, morte moriatur es, en efecto, un principio que puede servir de regla, si en la palabra *volens* se halla el elemento de premeditacion.

Sin embargo, esta regla admite muchas excepciones.

Puede haber casos, á nuestro juicio, en que las circunstancias atenuen ó cambien enteramente las consecuencias que se deducen de la premeditacion

en todos los demas; asi como creemos que en varias ocasiones esta circunstancia de premeditacion puede ser reemplazada por otras que no la hagan necesaria para condenar al reo con justicia.

La edad del delincuente, por ejemplo, puede atenuar los efectos de la premeditacion. En esta hemos hallado la prueba de que es imposible esperar que se enmiende aquel que, despues de haber pensado, reflexionado, se decide á cometer el crímen; pero esta consecuencia solo es legítima respecto de aquel cuyo juicio ha llegado al completo grado de firmeza, y cuya meditacion debe, por consiguiente, producir todos los efectos posibles. El hombre, cuya razon no se halla en todo su vigor, debe reputarse en general susceptible de correccion ó de enmienda. La desconfianza no podrá ser absoluta, respecto de este individuo; pues que, conforme á razon, lo es solamente cuando ya no hay motivo alguno en que pueda fundarse la esperanza de correccion. Y como los motivos de perder esta esperanza no son absolutos, por lo mismo la desconfianza tampoco podrá serlo. De que un niño ó un hombre enfermo ó convaleciente no puedan levantar cierto peso, no ha de inferirse que no puedan levantarlo nunca, el uno en la edad viril, y el otro en estado de perfecta salud. Pero tambien si no han podido levantarlo habiendo llegado aquel al estado de vigor, y este al de la salud, y teniendo el tiempo necesario para ejercitarse, se puede inferir que no lo harán jamás.

Del mismo modo la influencia de la premeditacion, ó mas bien, de las consecuencias que de ella hemos deducido relativas á la incorregibilidad del delincuente, á la extincion absoluta de toda garantía moral, á la incompatibilidad con la seguridad de los demas, puede atenuarse cuando el homicidio premeditado y alevosamente cometido en una persona indefensa, proviene de una causa capaz de constituir una situacion prolongada y constante de perturbacion del espíritu; cuyo estado, disminuyendo la influencia de la meditacion, no permite que esta se manifieste, ó que obre en el individuo con toda la energía de que es susceptible. Esta causa, este orígen del crímen puede atenuar su culpabilidad, aunque se haya cometido con premeditacion. Tal sería, por ejemplo, el homicidio premeditado cometido por un hijo en la persona del asesino de su padre, ó en la del autor de su deshonra, ó de la de su madre, ó de cualquiera otra persona, por quien se puede suponer en el delincuente una pasion fuerte y loable; pasion que ha excitado la venganza de una injuria capital; pasion que no es demencia, cuya suposicion llevaria consigo la absolucion, si no una irritacion sostenida, contínua, que impide ó debilita los efectos y la influencia de la meditacion. Es claro que no se puede inferir, de la resolucion que la violencia de la pasion ha sugerido al delincuente en este estado, que haya en él una perversidad esencial é inaccesible á la accion del tiempo y de los medios de correccion. El que, por

efecto de una pasion noble en su orígen y que no puede dominar, ve presente á todas horas, á cada instante, la imagen viva del objeto de su amor que acaba de perder, ó cuya deshonra está sufriendo, tiene su espíritu en un estado muy análogo al de un homicida que comete el delito en el momento de ser provocado. En nuestro caso la intensidad, la fuerza del recuerdo produce un efecto que se puede comparar á la sensacion actual y presente, á la exaltacion del momento. La imposibilidad de la correccion del delincuente, la incompatibilidad de su existencia con la de los demas hombres, no pudiendo fundarse, segun queda dicho, sino en la carencia de todo principio de moral y de virtud, ó en su ineficacia en estado de calma y de perfecta tranquilidad de alma, no son, bajo este supuesto, consecuencias inmediatas y legítimas.

Hemos dicho tambien que, en ciertos casos, la circunstancia de la premeditacion, necesaria generalmente para condenar al reo, puede estar sustituida por otras capaces de producir la condicion esencial de que depende la justicia de la pena de muerte.

En el número de estos casos entran, á nuestro entender, aunque no haya premeditacion, el parricidio, el fratricidio, la muerte de un esposo dada por el otro.

Es inegable que la enérgica simpatía de las sensaciones de respeto, cariño y ternura, de las de reconocimiento y afecto que unen á las familias,

son mucho mas capaces de alejar los hombres de tan horrendos crímenes que la meditacion mas reflexionada.

Si unos vínculos tan poderosos como los de la sangre, en el grado que aqui los suponemos; si unos vínculos permanentes, sostenidos por toda la fuerza de la tradicion y del ejemplo, no han sido suficientes para alejar del crímen al delincuente, para reprimir los impulsos de su perversidad ó de su impetuosa iracundia, ¿qué podrá esperarse de sus meditaciones? Reflexiónese bien. Estos tiernos afectos de nuestra alma son el resultado de nuestros juicios habituales; y, en este sentido, son una meditacion constante y continua, y tanto mas decisiva, tanto mas enérgica, cuanto que estos juicios se forman con mas facilidad é insensiblemente.

Asi para estos mónstruos en quienes las pasiones mas vivas y mas vehementes del amor filial, de la amistad, en su mayor grado de exaltacion, del amor en todo lo que inspiran sus placeres, no han podido detener los efectos de la perversidad, no han sido suficientes para producir en ellos el invencible horror que los hombres tienen generalmente á semejantes crímenes, la meditacion no ofrece ya ninguna esperanza de correccion. La premeditacion no puede ya aumentar en nada la culpabilidad: la justicia no tiene motivos para perdonar á tales delincuentes. La humanidad misma les niega su compasion y consideraciones.

A estos crímenes, que nos presentan la idea de

la incorregibilidad del delincuente, se debe añadir el asesinato no premeditado, pero cuya perpetracion va acompañada del mayor grado de crueldad y ferocidad. Cuando el asesino se complace en prolongar los tormentos de su víctima, en mutilar sus miembros, despues de la muerte: cuando se ha recreado con el horrendo placer de ver correr la sangre!.... ¿Qué puede esperarse de un malvado á quien los lamentos de la muerte, los últimos gemidos de la agonía no han sido capaces de conmover? ¿De un malvado que, saciada su venganza, no ha quedado aun satisfecho? Todos aquellos, á quienes el deseo de sostener una tesis célebre ya, una cuestion de amor propio, no tiene ofuscada la razon, convendrán, sin dificultad, que tales horrores, semejantes atrocidades, anuncian, ó prueban mas bien, la extincion absoluta de la sensibilidad; y por consiguiente la imposibilidad de la correccion. Suponer á semejantes mónstruos susceptibles de enmienda seria una presuncion sin fundamento. No seria un acto de razon que preve; esto es, que juzga de lo futuro por lo pasado; sino un acto de estúpida confianza, parecida á la de un hombre que se durmiese al borde de un precipicio, ó de una profunda sima.

Pero, al contrario, cuando la desconfianza ha llegado á su colmo, cuando es ilimitada, no se destruye la turbacion é inquietud que de ella resulta con la simple prision del enemigo de la tranquilidad pública. No puede fundarse la seguridad en

motivos que no tienen mas apoyo que la fuerza material. El mas fuerte, suponiendo que lo sea el justo, no lo es siempre, ni en todas las circunstancias. El crímen, en una palabra, no imposible sino respecto de aquellos delincuentes que ya no tienen voluntad de cometerlo; á menos que se le reduzca á una imposibilidad física de obrar; á menos que se emparede al reo, y se le ate á un poste con cadenas y cintos de hierro que le tengan inmóvil. Pero entonces, ¿dónde está esa filantropía? Todos los medios que se empleen para que la prision sea tan segura como la muerte, serán otros tantos horribles tormentos. Seria el lecho de Procusta, mas valdria el toro de Tálaris.

Por otra parte, aun cuando no hubiese que evitar esos graves inconvenientes; ó por mejor decir, aun cuando no fuese un deber de la humanidad evitar semejantes tormentos, solo la muerte es capaz de mudar la *desconfianza ilimitada en seguridad absoluta.*

Asi, en resúmen, ponemos los crímenes siguientes en el número de los que presentan al legislador la idea de la desconfianza absoluta, ilimitada, ó de incorregibilidad del reo, y de inmoralidad llevada á su colmo.

Sin premeditacion. — *El Parricidio. — El Fratricidio. — La muerte de un consorte dada por el otro. — El homicidio con delectacion en los tormentos de la víctima.*

Con premeditacion.-- *El homicidio alevoso.*

Todos estos crímenes cometidos por personas que la ley penal declara mayores de edad.

¿No seria supérfluo preguntar ahora si todos los crímenes que acabamos de enumerar contienen tambien la segunda condicion, la del inminente peligro social necesaria para condenar á muerte? ¿No siente la sociedad la necesidad de prevenir semejantes atentados, por los medios mas enérgicos, con los castigos mas propios para imponer á los malvados? ¡Ah! ¿quién podrá dudarlo? La inmoralidad y el peligro social se hallan juntos, y en un mismo grado, en todos los casos que acabamos de presentar. Lo único que pudiera dudarse es si esta union es constante: nosotros creemos que sí.

Mr. Lucas ha hecho loables esfuerzos para probar la coexistencia de lo perjudicial y de lo injusto en las acciones humanas (1); por desgracia, lo que anunciaba como una teoría, no es mas que una série de ejemplos. En todos los casos que refiere y explica se ve claramente que el peligro social disminuye ó aumenta con el grado de inmoralidad ó de perversidad de las acciones. Pero Mr. Lucas ha elegido los hechos mas favorables á su causa. ¿Por qué no ha rebatido positivamente á Mr. de Broglie cuando decia: "Hay crímenes de una naturaleza muy odiosa, pero que no exponen la sociedad á los mayores peligros, que acaso la exponen á peligros me-

(1) Capítulo 3.°, de la parte tercera del sistema penal y del sistema represivo.

nores que otros crímenes análogos y menos odiosos."

Segun la opinion de este escritor, la inmoralidad de las acciones no siempre va á la par de la necesidad de reprimir, del peligro que la accion puede ocasionar á la sociedad, ó á algunos de sus miembros.

El asesinato, por ejemplo, segun Mr. de Broglie, muestra mas inmoralidad que la ocultacion de espías enemigos. El encubridor no se atreveria acaso á clavar por su mano el puñal en el seno de su semejante. La ocultacion del espía es, sin embargo, mas peligrosa á la sociedad, y quizás necesita de mas enérgica represion.

La traicion, el acto de entregar al enemigo la puerta de una ciudad, ó el plan de una batalla, ¿contiene ó no todas las condiciones que exijimos para condenar á muerte? En la traicion hay, á no poderlo dudar, mucho peligro social, un peligro tan grande que es incalculable; ¿pero hay violacion absoluta de todos los principios de moralidad, como en el parricidio ó en el asesinato premeditado, y ejecutado con delectacion en los tormentos de la víctima? ¿Hay extincion absoluta de la conciencia, incorregibilidad probada? Nosotros asi lo creemos; pero confesamos tambien que, en concepto de muchos, el estado moral del traidor, el del encubridor es mas difícil de justificar que el de los parricidas. A la traicion y á la ocultacion de espías puede seguirse el crímen de incendio.... Aqui se nos presenta una

senda llena de dificultades, y que no tendremos la temeridad de recorrer.

Hemos manifestado ya, y repetimos de nuevo, que el legislador no está encargado de vigilar sobre la expiacion propiamente dicha; esto es, sobre la culpa moral; y que su encargo es mas bien cuidar de dictar la pena proporcionada al mal social, de apartar el peligro que mas de cerca y mas veces amenaza á la sociedad. Admitido este principio, no podrán recusarse las consecuencias que de él emanen.

Ahora bien: ¿cuáles son los casos, *si los hay*, en que se manifiesta el peligro social, y para los que la sociedad, sin detenerse en el grado de inmoralidad, sin informarse de la incorregibilidad del delincuente, debe reservar los medios mas vigorosos de represion? Esta es una cuestion muy vasta y muy árdua, y que nosotros tampoco nos hemos propuesto.

A nosotros nos basta haber probado que en ciertos casos es tan repugnante la inmoralidad, tan cierta la incorregibilidad, y el peligro social tan patente que el legislador no hace mas que un acto de razon en castigar con la pena de muerte esos crímenes abominables, esos crímenes que la sociedad tiene necesidad de prevenir por medio de las represiones mas vigorosas. No pasaremos adelante.

Tiemble á su vez el legislador al llegar á la decision de cuestiones sujetas á tantos errores, á tantas pasiones. Por una parte, la necesidad de repri-

mir es imperiosa; por otra, la inmoralidad absoluta, la imposibilidad de corregir se hace cada vez menos visible, menos aparente, mas dificil de justificar. ¡Tema, sobre todo, perjudicar á la causa de la justicia y de la humanidad usando de un rigor escesivo!

Nosotros deseamos con ansia que llegue el dia en que se esclúyan del número de las penas capitales esos crímenes que aun llevan en el dia al patíbulo á tantas víctimas de la ignorancia y de la indolencia de los hombres de estado.

No es un acto de razon castigar con la pena de muerte el robo, de cualquiera clase que sea; la fabricacion y emision de moneda falsa, que no es mas que una especie de robo; los crímenes de lascivia ó de lubricidad, hasta los mas vergonzosos, los mas detestables; los crímenes políticos, en la acepcion ordinaria de esta palabra; y los que la intolerancia religiosa halla en las acciones de los hombres. No, estos no son actos de razon, ni la razon les presta su indispensable apoyo.

La reforma que últimamente se ha hecho en el código penal francés, le pone á cubierto de muchos de los defectos que pudieran encontrarse en él. En los demas códigos de Europa existen todavía leyes bárbaras que les deshonran. Leyes que insultan á la razon pública; leyes que alimentan el recuerdo de los siglos de venganza y de odiosas pasiones; leyes, en fin, que no producen otro efecto que el de irritar á los pueblos contra sus legisladores.

Y si estas leyes no son observadas; si la crueldad ó la injusticia de algunas de ellas está en oposicion, en ciertos paises, con la conciencia y la humanidad de los jurados, con mayor razon deberian abolirse; injustas, hacen dudar de la equidad de las demas; desatendidas, despreciadas, son por sí solas un medio de desmoralizacion, pues que despojan á los actos legislativos de aquel prestigio de inviolabilidad que constituye su fuerza.

CAPITULO X.

Del sitio de las ejecuciones.

Aunque hemos manifestado, en uno de los capítulos que preceden, los graves inconvenientes de las ejecuciones públicas, no por eso seremos del dictámen de los que sientan, "que cuando la publicidad de una pena es perjudicial, se debe abolir; que desde el momento en que la pena capital deje de ser pública dejará de existir, y que su abolicion será inevitable."

En efecto, no basta que algunos jurisconsúltos, por mas autoridad que tengan, esten conformes en emitir una misma opinion; es necesario que la justifiquen, presentando sus pruebas: en vano las hemos buscado en los escritos de todos ellos.

Jamás hemos podido hallar la ilacion directa entre estas ideas, "la ejecucion pública de tal pena

es perjudicial, luego es necesario abolirla. La pena capital deja de ejecutarse públicamente, luego ya no es mas que un puro medio de destruccion." Seamos exactos en nuestros raciocinios.

De que una pena sea perjudicial cuando es pública, no puede inferirse sino la necesidad de abolir su publicidad; esto es, una de las circunstancias de la pena, su localidad solamente. Asi como de que una pena haya dejado de ser pública, no se puede deducir que sea ignorada, no conocida, único caso en que no sería mas que un puro medio de destruccion; á menos que no se pruebe que solo el sentido de la vista produce en nosotros impresiones que tienen el privilegio exclusivo de suministrar materiales á nuestros juicios; que él solo tiene influencia en las decisiones de nuestro espíritu y en las resoluciones de nuestra voluntad. Pero aun cuando esto se probase, y sería algun tanto difícil; y aun cuando demostrasen que el sentido de la vista es el que produce en nosotros las impresiones mas vivas y mas duraderas, nada se habria conseguido; porque es claro que puede este sentido tomar parte sin que sea su incentivo la efusion de sangre, ó el horrible espectáculo de un cadáver colgado en medio de una plaza.

En la aplicacion de la pena de muerte, como en todo lo demas, se deben buscar dos resultados: evitar inconvenientes y procurar ventajas.

Para evitar los inconvenientes, que ya hemos indicado en otra parte respecto de los espectadores,

basta que la aplicacion de la pena de muerte no se ejecute en presencia de los hombres. Entonces ademas no sería, respecto del reo, sino que lo que debe ser; el padecimiento absolutamente indispensable para llenar el objeto de la justicia humana. Quedarian proscriptas todas las circunstancias que tanto agravan en el dia su situacion; sobre todo, esas miradas del pueblo, algunas veces los insultos, esa solemnidad, en fin, que prolonga su afliccion y su tormento.

Para obviar á tan graves inconvenientes, las leyes de Nueva York prescriben que se hagan las ejecuciones de muerte dentro de las prisiones y sin ninguna publicidad.

Pero no basta impedir los males de las ejecuciones, y evitar el horror que causan; es necesario conservar, reproducir las tristes ventajas que la publicidad trae consigo; y sobre este punto ya no se está de acuerdo.

Desde luego nos guardaremos muy bien de creer que la utilidad de la pena dependa de la publicidad de las ejecuciones; la publicidad muchas veces les es funesta, lo hemos visto; cuando la víctima causa un vivo interés, el efecto de represion queda enteramente nulo. Las penas producen el efecto deseado cuando son ciertas, conocidas, notificadas á la sociedad. Es necesario que se procure conseguir la *notoriedad* de la pena, no la publicidad de su ejecucion. ¿Pero, no hay mas medios que la publicidad de las ejecuciones para hacer que las

penas sean suficientemente conocidas? Esta es la cuestion. Los partidarios de las ejecuciones públicas pretenden que no hay ninguno que sea bastante enérgico, bastante eficaz; pero se equivocan á no poderlo dudar.

A cada paso nos estamos convenciendo de que existen cosas que no hemos presenciado.

Oigamos al elocuente Mr. Urtis; él nos hará ver que la pena capital puede ser *conocida*, *cierta*, sin necesidad de producir escándalo, indignacion, horror.

"Por el interés solo de la sociedad se han levantado hasta ahora los cadalsos en las plazas públicas. ¿Por qué no los retiran de ellas si se demuestra que la utilidad pública lo exije? En esto ganarian las costumbres, y nada perdería la eficacia del ejemplo."

"Desearía yo, pues, que hubiese para las ejecuciones un edificio sin ventanas, que solo recibiese la luz por la parte superior, como para indicar que el que entrase en él estaba separado para siempre de los demas hombres, y que solo debia comunicarse con el cielo; desearía que estuviese en una altura de modo que no se viese sino á cierta distancia."

"Cuando el pueblo ve de cerca las convulsiones de un hombre agonizando, está dominado por el impulso del momento, olvida algunas veces al criminal, y solo ve la víctima que tiene presente."

"Tambien desearía que el reo fuese al suplicio

cubierto enteramente; que nada indicase que allí iba un hombre; que solo se viese marchar á un criminal; y que, cuando saliese el verdugo del recinto fatal para pronunciar en alta voz estas terribles palabras, *ya no existe*, la sensacion que en todos produjese esta expresion, no tuviese nada de aquel horror, de aquella aversion que causa el ver correr la sangre, sino un sentimiento de terror saludable é indeleble.

"Que el dia señalado para el suplicio un tambor con la caja enlutada recorriese las calles principales haciendo un ruido sordo y monotono. Que el toque de las campanas (1) hiciese resonar á lo lejos el clamoreo de la muerte. Semejantes á la trompeta de Artolfo, á la cual ningun valor resistia, su penetrante sonido llevaría el espanto hasta el alma de los malvados. Se vería á los que hacen alarde de no temer al patíbulo huir de ese lúgubre tañido, siniestra señal, mensajero de la muerte, que penetrando hasta la médula de sus huesos, les perseguiría como un espantoso presentimiento de su propia suerte."

"Conmuévanse los ánimos, esta es la parte flaca del hombre: alguna que otra vez desprecia el riesgo que puede graduar con la vista; se horroriza y sucumbe á los peligros que solo entrevé por el prisma de la imaginacion."....

---

(1) Tambien podria destinarse para este objeto una campana que tuviese un sonido particular: el efecto que produjese sería mas eficaz.

"El espectáculo del patíbulo es pasajero. Un templo consagrado á la espiacion de los crímenes será duradero y permanente. Cérquesele de fúnebres cipreses que recuerden constantemente su destino. Aparecerá un monumento tanto mas terrible, cuanto mas misterioso é impenetrable; no pasará el malvado por cerca de él sin sentir un temblor irresistible."

La pena, pues, sería pública, bajo este supuesto, en el sentido de notoria, conocida del público. Pero si, á pesar de todo, el templo de espiacion, los redobles del tambor, los clamoreos de campanas no parecen suficientes para que la aplicacion de la pena capital sea eficazmente ejemplar, si se cree que no afectan con bastante fuerza el sentido de la vista, facil sería aumentar tristes solemnidades.

Al salir del recinto fatal los mismos ministros de justicia, que acompañan actualmente al reo en vida, pudieran seguir al cadáver del ajusticiado cerrado en un ataud, y que convendria colocar sobre un cadalso en la plaza de las ejecuciones. Llegando á este sitio, y en presencia de ciertas autoridades, el magistrado encargado de la seguridad pública leería en alta voz la sentencia que acabase de recibir su terrible ejecucion. En seguida haría al pueblo una relacion circunstanciada del crímen, de la que resultase la perversidad, la inmoralidad de la accion; y por último dirijiría á los espectadores una alocucion capaz de afirmar á los unos

en el amor de las leyes protectoras del orden social, y de amenazar á los otros con la severidad de las penas que estas mismas leyes tienen reservadas para los que osan infringirlas. La presencia del féretro, el fúnebre aparato serian otras tantas pruebas materiales de lo sucedido, y ayudarían eficazmente á producir las emociones fuertes, las impresiones duraderas que se intentan conseguir. En fin, (y sentimos tener que continuar) si se quisiese presentar la prueba irrecusable de la triste verdad; si se quisiese manifestar la certeza absolutá del hecho, pudiera en seguida llevarse el cadáver del ajusticiado á un templo, y esponerle en él á las miradas de los incrédulos, suponiendo que los hubiese.

Si todo ese movimiento, ese duelo, el tránsito del reo cuando va á morir, ese féretro, la identidad de la persona, justificada al salir de la prision por empleados responsables, la presencia de ciertos magistrados, por penosa que fuese la obligacion, el testimonio de la ejecucion; si tantas garantías, en fin, no son todavía suficientes para producir la certeza moral, que vaya el incrédulo al templo: allí está el cadáver, y podrán decir cuando salgan: *yo lo he visto.*

Ningun inconveniente hay en poner de manifiesto el cadáver, ni respecto de los principios, ni respecto de la moral. No es de creerse que nos digan: "Retirais de la plaza pública el cadalso por evitar que se presencie derramar la sangre, ó sofocar la existencia, y en seguida llevais el públi-

co á que vea al ajusticiado." No hay en esto contradiccion alguna.

En primer lugar, negamos que el mismo gentío que inunda la plaza de las ejecuciones vaya al templo para comprobar el hecho. La prueba material, irrecusable allí está; basta con ella, cada uno queda convencido con solo poderla adquirir.

Ademas de eso ¿es por ventura lo mismo considerar la naturaleza sin vida, que contemplar á un hombre que respira, que goza todavía de la luz, y que vá á perderla al instante por efecto de un golpe fatal, ó por los esfuerzos inhumanos del verdugo? Lo que mas nos agita y mas fuertemente nos conmueve, lo que nos causa ese horror que destruye el efecto represivo de la pena, es únicamente ver la existencia pronta á fenecer, los inminentes dolores, la agonía en fin, y de ningun modo la existencia terminada, los padecimientos pasados.

El estruendo del cañon anuncia el apuro de unos navegantes; vase á fondo la nave, refúgianse los pasajeros en un frágil bajel. Se les vé, levantadas las manos al cielo, ya en la cima de una espumosa ola, ya sumergidos en los abernos del mar. Figurémonos la agitacion, las emociones, la ansiedad del pueblo que cubre la playa. Se oye un grito, y los infelices náufragos desaparecen para siempre! Compárese esta agitacion, esta ansia, que algunas veces se prolonga; compárense estas conmociones con las que se sienten viendo los ahogados expuestos en un sitio público para ser reconocidos.

Los dos hechos han producido la certeza absoluta; pero uno de ellos la produce desnuda de una infinidad de circunstancias que afligen y despedazan el corazon.

El cadáver del ajusticiado presenta en el templo la certeza absoluta del hecho. El triste y fúnebre aparato, de que hemos hablado, básta para producir las impresiones fuertes, duraderas que son necesarias para el efecto de represion.

La pena capital, aplicada como se propone, en lugar de incorporar, por decirlo así, la ley en el verdugo; en lugar de causar un injusto horror contra el legislador y el juez, sería para el reo lo que debiera ser, un puro medio de destruccion, y para la sociedad la ocasion de una leccion útil, solemne y moral.

Los que juzgan de todo ligeramente segun sus caprichos, ó sus rancias costumbres, reprobarán acaso el modo de aplicacion de la pena capital que Mr. Urtis propone, y que sin duda meditábamos antes ó al mismo tiempo que él; apelamos de tal juicio á aquellos hombres instruidos que se sienten tan dispuestos á adoptar las verdaderas mejoras, como á desechar las innovaciones inútiles ó funestas.

CAPITULO XI.

Del sistema penitencial como destinado á reemplazar los efectos represivos de la pena capital.

Si nuestros adversarios, desesperando de su causa, quisiesen decirnos: concedemos que la pena de muerte no sea injusta ni bárbara; pero nosotros tenemos otra con que reemplazarla, que, sin sus inconvenientes, conserva todas sus ventajas; y es la prision incomunicada, la aplicacion del sistema penitencial. Si nos hiciesen esta última y bien tenue objecion, responderíamos sin vacilar; no: la prision incomunicada no tiene por desgracia todas las ventajas de la pena de muerte. El silencio, la soledad, las privaciones de una casa de correccion (1)

(1) Con repugnancia decimos: "casa de correccion" porque no expresa la idea completa de *penitencier*. Esta última palabra significa, en verdad, una casa de correccion; pero una casa en donde se emplean métodos diferentes, medios mas perfeccionados y se aspira á obtener, y se obtienen, resultados mas ventajosos; expresa una cosa nueva en España y en otras naciones, y por consiguiente no puede tener en la lengua signo que la represente exactamente. Deberíamos nosotros adoptar *penitenciario* ó *penitenciaria*, y atribuir á este signo los mismos significados, los mismos elementos que componen la idea de *Penitencier*. Por nuestra parte nos decidimos por penitenciaria, y en adelante usaremos de esta expresion.

por mas penosas que sean, jamas parecerán al hombre tan temibles, tan terribles, como la pérdida ignominiosa de la vida.

Digan lo que quieran los contrarios; cierren los oidos á la voz de la razon; pero la cuestion de si una casa de correccion es ó no tan represiva como el patíbulo es una cuestion resuelta: es una de aquellas verdades de sentimiento, uno de aquellos axiomas que no necesitan demostrarse. Solo el espíritu de partido puede querer extraviar la opinion pública con los sofismas con que él mismo se extravia.

No repetiremos lo que ya hemos dicho sobre el inmenso poder de la pena de muerte. Es el mayor, el mas fuerte puntal que se puede emplear para sostener el edificio social, cuando amenaza caer en disolucion por la contagiosa maldad de uno de sus individuos, ó cuando algunos de ellos son tan sobervios, tan audaces que desprecian todos los demas medios de coercion; pero por mas osados que sean, por mas audaces é impertérritos, jamas lo son hasta el punto de despreciar, en lo interior de su corazon, esa terrible pena.

Multi sunt qui mortem ut requiem malorum contemnunt, et graviter expavescunt ad captivitatem es un error de Salustio que Mr. Lucas y cuantos quieren hacer del régimen penitencial un medio esclusivo de represion, han adoptado. Es poner la escepcion en el lugar de la regla general. Preferimos el recto juicio de La Fontaine cuando decia, segun Esopo:

Plutôt souffrir que mourir:
C'est là devise des hommes (1).

Jamas abandona al hombre la esperanza mientras es reparable el mal que teme, ó que puede cesar de un momento á otro; su imaginacion se transporta á aquel instante feliz, y esta consideracion disminuye muchísimo la idea que antes habia formado del mal con que le amenazaban. La muerte es un mal irreparable, el mayor de todos los males. Una casa de correccion, al contrario, no es en el fondo, mas que una prision de la cual se puede salir por uno de aquellos sucesos tan frecuentes en la vida humana. Sin contar las inundaciones, los incendios ó hundimientos, un motin, una revolucion política, una invasion del enemigo son sucesos que se ven con frecuencia. El favor, el perdon, la fuga.... he ahí tambien ideas inherentes á la prision, asi como la idea de la eternidad es inherente á la de la muerte.

La evasion, sobre todo, es muy frecuente en los presidios, en las prisiones, en las casas de correccion, y aun en las penitenciarias; asi es que este elemento entra en el cálculo del malvado que medita el crímen. Se refiere como un hecho muy notable que por espacio de algunos años ha habido muy pocas ó ninguna fuga en la penitenciaria de Auburn. En las cárceles ordinarias hace tiempo que se ha perdido la cuenta de los presos que han burlado la vigilancia de los carceleros, ó que los han sobornado; y si no se han fugado los de Auburn, la causa principal es el estremo rigor de disciplina que allí se observa. En aquel establecimiento los mismos criados del alcaide pueden administrar, de su propia autoridad, hasta veinte y cinco palos á un reo para hacerle entrar en el orden. En Lausana, para mantener la disciplina, han tenido que inventar una nueva especie de suplicio: han construido una jaula cuyo piso se compone de unos pinchos de madera, de dos pulgadas de diámetro, y sobre sus afiladas puas tiene el preso que poner los pies: es casi el tonel de Régulo (1). Jaulas y torres, mil veces peores que las estancias destinadas para leones y tigres, golpes mortales en las espaldas de los infelices reos, tales son los medios á los cuales ha sido necesario recurrir hasta ahora para mantener la disciplina con objeto de evitar la fuga (2). Pe-

(1) Tambien Horacio dijo: sátira 7, libro 2. Quem neque pauperis nec *mors*, neque vincula terrent.

Y en la epístola 16 del primer libro al fin de un diálogo imitado de Eurípedes...... moriar: *mors* última linea rerum est.

Pero el poeta-filósofo hablaba asi del sábio, del hombre íntegro, virtuoso. No atribuia tan nobles sentimientos al vil y cobarde asesino.

(1) Hemos tomado de Mr. Lucas la descripcion de esta jaula; pero debemos decir en justicia que él mismo la mira como un rigor escesivo.

(2) No consideramos en este capítulo el sistema penitencial sino como destinado para reemplazar los efectos represivos de la

ro como en todas partes cuesta mucha repugnancia el emplearlos; á pesar de las requisas por la noche y de otras precauciones, no dejan de fugarse los presos.

Recórranse los asientos, los registros de las cárceles y de las casas de rematados á presidio; léanse los informes de las sociedades de prisiones, las memorias de Vidocq; léase, sobre todo, la historia de las reincidencias, y se verá si son frecuentes las evasiones: han pasado ya á proverbio (1): se verá hasta qué punto la esperanza de fugarse disminnye el efecto preventivo de toda prision; y tambien hasta qué punto se debe considerar como una alarma, una inquietud de la sociedad tanto mayor, cuanto mas culpable sea el criminal (2). "Cuando hayan transcurrido de diez á veinte años, dice Mr. Rossi, sin que ni un solo reo haya podido fugarse; cuando se pueda justificar este hecho, entonces habrá llegado (3) acaso el momento de reclamar la aboli-

---

pena capital; y asi no nos detendremos en demostrar los defectos que no tienen relacion con nuestro objeto, tales como la bárbara crueldad de los medios que han tenido que emplear para aplicarle á entes incorregibles que, á viva fuerza, se quiere convertir en hombres arrepentidos.

(1) *Es un escap do de presidio*, dice el pueblo en Francia, para significar un bribon refinado.

(2) En vano se sostendrá que con la reclusion queda la sociedad libre del criminal del mismo modo que con la muerte. La falsedad de este aserto está probada con una sola evasion.

(3) Protestamos de nuevo contra semejante supuesto.

cion absoluta de la pena de muerte. La proteccion del orden social requiere fuerza; si con una mano se le quita, es necesario dársela con la otra: es menester que los delincuentes teman la prision; sin esto los hombres de estado no pueden satisfacer nuestros deseos; no pueden en conciencia comprometer la vida del inocente por conservar la del asesino."

Pero aun cuando impidiesen absolutamente las evasiones la cuestion sería siempre esta: ¿Todo el efecto represivo de la pena capital se necesita para la conservacion del orden social, ó bastarán para conseguirlo los efectos menos represivos del sistema penitencial? Nosotros creemos que no. He aqui la razon. ¿Puede haber para el hombre mayor bien que la vida? No ciertamente. Luego es necesario asegurar el goce de este bien con la mayor garantía posible: cualquiera otra garantía que no sea la mayor, es inferior á la que exije la necesidad, ó por mejor decir, la obligacion de conservarnos. El hombre que no asegura su bienestar por todos los medios que estan á su alcance, falta á su primera obligacion. La sociedad faltaria á la suya, si hiciese lo mismo, si siguiese tan pernicioso ejemplo.

Ahora bien: ¿cuál es la garantía mayor? La muerte del que priva á otro de su mayor bien. Luego esta garantía no es la pérdida de la libertad, la soledad, las privaciones de una casa de correccion, ó cualquiera otro sistema de pena que se quiera suponer.

Cuando podemos asegurar nuestra existencia tranquila y cómoda con la pérdida de la de aquellos que quisieren privarnos de la nuestra, sería una locura contentarnos con recibir en prenda su libertad, esto es, una modificacion solamente de esta misma existencia que debiera servirnos de garantía en su totalidad.

La pena de muerte será menos frecuente, á medida que las costumbres se vayan mejorando; pero siempre será necesaria en la ley, sí: ¡necesaria por desgracia!... Esta conclusion está apoyada en todo lo que precede. Conocemos que es arriesgada, que suscitará animosidades contra nosotros. ¡Por toda justificacion encargamos á nuestros adversarios que estudien la mísera naturaleza humana!...

En vano esclaman: "Ahi estan los hechos; son mucho mas concluyentes que todos vuestros raciocinios, por mas exactos que los supongais: la prision incomunicada satisface ya, en algunos paises, á la necesidad de reprimir ó de impedir los delitos."

Si estan ahi los hechos, si son numerosos, si se hallan comprobados, si son incontestables, aplicables á todas las edades, á todas las naciones, á todos los grados de civilizacion y de costumbres; en una palabra, si está resuelta la cuestion, ¿qué hemos de responder? Pero si, al contrario, los hechos son ensayos que se han abandonado ya; si, en lugar de ser comunes á todas las edades, á todas las naciones, á todos los grados de civilizacion, no son

mas que circunstancias pasageras, propias de un pais determinado, que se halla en una posicion particular, ¿qué dirán, á su vez, nuestros adversarios?

Antes de examinar estos hechos, antes de manifestar cuan exageradas y erróneas son las consecuencias que de ellos deducen, repetimos que la necesidad de la pena de muerte está fundada tambien en hechos, en la naturaleza misma del hombre; la cual no cambia con tanta facilidad como las circunstancias pasageras de los paises que nos citan. Insistiremos en que el poder social no puede tener derecho para privar al ciudadano de la garantía que la vida de los demas le ofrece para conservar la suya. Si el legislador quisiere algun dia desprenderse del derecho de muerte, cada uno recobraria la facultad de ejercerle por sí mismo (1). Hemos visto, en fin, que la pena de muerte es necesaria, mientras pueda haber crímenes; que aunque transcurriesen sesenta ó cien años sin que en una nacion hubiese un solo asesinato, el poder social no deberia abolirla, bajo pretesto de obrar conforme á la esperiencia; así como no debe desmantelar las plazas fuertes, é inutilizar las armas destinadas para protejer el pais contra una invasion extranjera: sesenta, cien años prueban que

(1) El dia que quede abolida la pena capital, nos decia en Francia un amigo sumamente sensato y valiente, saldré á la calle armado de pies á cabeza.

no se ha hecho una cosa; pero no que no se hará. Si fuese imposible que hubiese guerras, se podrian destruir, demoler las plazas fuertes; y si fuese imposible que hubiese crímenes, deberia abolirse la pena capital. Esta pena, en el código, no lleva consigo la necesidad de aplicarla quince ó veinte veces al año; asi como las plazas fuertes y los arsenales guarnecidos no imponen la obligacion de hacer la guerra.

Ahora bien; ¿y cuáles son los paises que nos citan? En primer lugar los Estados Unidos de América. Alli el sistema penitencial está en su fuerza; y muy raras veces se aplica la pena de muerte: ¡Sí! pero existe: nueva prueba de que el sistema penitencial no ha podido suplirla en todos los casos, no ha podido satisfacer enteramente la necesidad de reprimir. Podríamos limitarnos á estas pocas palabras respecto de los Estados Unidos, pues que no pretendemos que los efectos represivos de ese sistema no sean suficientes en muchos casos: reconocemos que lo son; solo que no le damos tanta extension como algunos le atribuyen. Pero, en fin, se quiere saber por qué el *Solitary confinement* produce en los Estados Unidos efectos que no produciria en otra parte, es porque allí hay pocos crímenes que castigar; porque allí los hombres tienen muchísimo menos interés en cometerlos que en ninguna otra parte: lo probaremos con el mismo Mr. Lucas. Despues de demostrar, en varios pasages de sus obras, que la miseria y la ignorancia son el manan-

tial mas abundante de los delitos, dice, hablando de los Estados Unidos (1): "Baste decir que es raro encontrar en este pais un pobre, para inferir que en él es raro el crímen." Se ha asegurado tambien que en aquellos Estados estan las luces y la instruccion tan difundidas que de cuatro habitantes, tres saben leer.

Nadie ignora la asombrosa prosperidad de los Estados Unidos: su agricultura, su comercio, su industria han llegado al mayor grado que haya podido conseguir cualquiera otra nacion (2). La riqueza pública y particular, la industria, la libertad no producen crímenes, fruto ordinario de la pobreza, de la miseria, de la depravacion, de la esclavitud.

Pero todos estos son datos en nuestro favor. Si todos los medios de la justicia de prevision; esto es, todas las mejoras materiales que la fuerza de las instituciones ha puesto en actividad en los Estados Unidos, son suficientes para contener de cien ciudadanos á noventa y nueve, amenázese todavía á ese malvado que queda con el mayor de todos los males; conténgase con el temor á esa alma feróz, que ni los beneficios, ni la felicidad han podido desarmar.

La riqueza, la libertad, la instruccion son tan

---

(1) Del sistema penal, página 177.

(2) Véase el último discurso de apertura de los Estados, pronunciado por el presidente de aquella república.

eficaces que solo se cometen en aquel pais diez ó veinte crímenes al año; pues bien, amenázese con la muerte á los criminales, y su número disminuirá infaliblemente!

Un medio no se opone al otro. El bienestar, la instruccion, la felicidad del hombre de bien, se concilian perfectamente con el mas severo castigo de los malvados: el terror acabará de hacer lo que circunstancias felices, ó sabiamente combinadas, no hayan podido conseguir.

Pero aun hay mas: por desgracia, la prosperidad de que actualmente gozan los Estados Unidos no ha de ser eterna; no porque nosotros podamos fijar su duracion; ni que podamos desde ahora prever las causas de la decadencia que inevitablemente ha de seguirse á ese estado floreciente; sino porque tal es la ley de la naturaleza, tal la historia de los pueblos, que los sucesos jamas han desmentido. Asi, desde el momento en que esas causas de prosperidad nacional, de moralidad humana, desaparezcan ó se disminuyan, desde ese momento las causas que excitan al crímen recobrarán su funesto imperio, y el sistema penitencial dejará de tener en ese mismo pais la extension que tiene en la actualidad. Solo en un caso nos damos por vencidos. Si las naciones estan destinadas desde la época presente para desmentir la historia de los pueblos por la influencia delas perfecciones, cada vez mayores, de la organizacion social; si, por efecto de estas perfecciones sucesivas, se consigue hacer á todos

los individuos de una misma nacion instruidos, ricos y felices, en exacta proporcion con la capacidad ó medios físicos, intelectuales y morales de cada uno; si, en fin se llega, por resultado de ese cambio, á desterrar los crímenes de la tierra; esto es, si por la fuerza de la costumbre se llega á cambiar la naturaleza humana tal como se manifiesta en algunos entes; en ese caso no pretendemos que la conservacion de la pena de muerte sea una necesidad. Pero mientras no llegan esos tiempos, esa nueva edad de oro, volvamos modestamente á la época actual; consideremos la sociedad tal como ella es, ínterin no la organizen tal como podrá ser, ó como se supone que ha de ser.

Asi pues, si fijamos la atencion en el antiguo emisferio; si, dejando la cuestion general, consideramos únicamente lo que podria convenir á los pueblos de Europa, ¿qué semejanza hay entre ellos y lo que pasa en la parte del Nuevo mundo que nos citan? En nuestra antigua Europa por el contrario, donde lo supérfluo es una necesidad mas urgente que lo preciso para vivir; donde pulula una turba de vagabundos, sin casa ni hogar, y para los cuales es mas punzante la miseria al ver que gozan los demas; aquí el crímen debe ser, y es efectivamente, el fruto del cálculo, y de una desmoralizacion completa: los malvados forman una poblacion compacta y distinta; viven en cuadrillas organizadas; contribuyen por único contingente con sus vicios recíprocos, y por una especie de en-

señanza mútua, se perfeccionan y endurecen en la maldad.

Mil veces se ha presentado el ejemplo de Ginebra. "Doce años pasaron, dicen, sin que se cometiese en aquella ciudad mas que *un solo asesinato* (1); pero deberá inferirse de este hecho, como se han atrevido á deducir, que la falta del suplicio ha moderado en aquel pais las costumbres, y que el régimen penitencial es suficiente para reprimir todos los crímenes, y para que se enmienden todos los delincuentes? ¿Es posible que se alucinen hasta ese punto? Precisamente es lo contrario de lo que piensan. Los que asi raciocinan toman nada menos que el efecto por la causa, y la causa por el efecto; desconocen la existencia de un hecho anterior y la atribuyen á otro posterior. En Ginebra se aplica con menos frecuencia la pena de muerte, porque allí las costumbres son mas puras; y por la misma razon el sistema penitencial produce allí efectos represivos, ciertamente poderosos, pero que de ningun modo excluyen los demas medios de prevenir los crímenes.

Si se quisiese la prueba de esta verdad de la honradez, de la pureza de las costumbres en la Suiza, se hallaria en su historia, en sus instituciones libres, en el género de vida de sus habitantes, en el elemento de prosperidad de aquella reunion de familias; pues asi se pueden definir los cantones suizos.

(1) Ahora mismo acaba de ejecutarse una sentencia de muerte en el canton de Uric.

La antigua probidad, la honrada sencillez de los habitantes de la Suiza, no solo son ciertas, sino que estan reconocidas tan generalmente que han pasado á nuestro teatro, á nuestras novelas, y aun á nuestros cuentos para divertir á los niños: esta es una creencia en Europa que no está apoyada en la relacion de algun viajero amigo de lo maravilloso; eso seria bueno si se tratase de la China, ó de la Nueva Holanda; pero estando la Suiza tan cerca de nosotros, semejante creencia no puede menos de estar fundada en hechos que no deben ponerse en duda. Que los usos y costumbres hayan cambiado bastante, sobre todo en las grandes poblaciones, no lo dudamos; pero el carácter nacional, el fondo de las costumbres del pais, son, en mucha parte, lo que eran en otro tiempo.

Considérese que la Suiza es una nacion esencialmente agrícola; su territorio fértil en lo general, no lo es tanto en algunos cantones; pero todo él es propio para la cria de ganados. Y en unas poblaciones semejantes, que no sienten ni el estímulo de la necesidad ni el atractivo de lo supérfluo, es preciso confesar que la falta de todo lo que en este mundo exterior que nos rodea inflama nuestras pasiones, es muy á propósito para que sea mas raro, menos repetido el crímen.

"Tambien hay que hacer, dice un autor citado, una observacion sobre las poblaciones agrícolas, y so-

bre las industriales. Ademas de la influencia, que tanto se nota, de la agricultura en las costumbres, las poblaciones agrícolas tienen la ventaja de que la variedad de sus productos contribuye á dar regularidad á sus hábitos; al paso que las poblaciones industriosas, sujetas á las contínuas variaciones de la alza y baja de los jornales, segun el flujo y reflujo de ese mar proceloso del mundo comercial, estan incesantemente inclinadas á extender, ú obligadas á reducir, la esfera de sus consumos; y este paso tan frecuente de lo supérfluo á lo necesario, de lo necesario á lo supérflo ocasiona una vida irregular y desordenada, en la cual hay á cada instante hábitos que dejar, y que volver á tomar. Si por desgracia sobreviene uno de aquellos contratiempos prontos é inesperados, que sumerjen las poblaciones desde la comodidad en la estrechez, y acaso en la miseria, entonces se abre el manantial de los crímenes, hasta que vuelve la prosperidad y le cierra...."

Este es un excelente cuadro de la Suiza comparada, bajo el punto de vista que nos ocupa, con la Francia, con la Inglaterra, ó con otra cualquiera nacion de la Europa. No repetiremos lo que ya hemos dicho respecto de los Estados Unidos. Todos deben ver con claridad que, aun en Suiza, la pena capital, reservada para los grandes crímenes solamente, aumenta las garantías morales que el órden social halla ya en la inocencia y la pureza de las costumbres, en los elementos de felicidad indivi-

dùal que hay en aquella república; y por consiguiente, pues que aumenta las prendas de seguridad, que jamás podrán ser excesivas, esta pena es tan necesaria en Ginebra, como en cualquiera otra parte.

Ademas, ¡cuántas leyes, cuántas instituciones convenientes en un pais, serian intempestivas y aun funestas en otros! Pero no: por fuerza lo que es ó puede ser bueno en Ginebra, lo ha de ser en todas partes. Se quiere abolir en Ginebra, en los Estados Unidos, la pena de muerte; luego puede abolirse sin inconveniente en cualquiera parte. Se la reemplaza con el sistema penitencial; luego este medio es, do quiera, suficientemente represivo.....

Que vayan á hacer la esperiencia á cualquiera otro pais. Supongamos, por un momento, una comarca donde sea tanta la desmoralizacion que se cometan diez asesinatos al mes; que llegue el nuevo legislador con su proyecto de reforma en la mano, y diga á los bandoleros esparcidos en los montes. "Yo no soy bárbaro como mis predecesores; la pena de muerte queda abolida; si no volveis al órden, si cometeis nuevos crímenes, en lugar de degollaros inhumanamente, se cuidará de corregir vuestra inmoralidad pasagera con la instruccion, con saludables consejos, con los socorros de la religion, con un régimen dietético, con el trabajo; en fin, con la pérdida temporal de vuestra libertad." ¡Excelente amenaza para los malvados, los bandidos, los foragidos que empiezan por despreciar la instruccion,

los consejos, la religion!.... ¿Pensarán de buena fé nuestros adversarios que con su casa de correccion, y aboliendo la pena de muerte, conseguirian que no hubiese mas *que un solo* asesinato en doce años en Ginebra, donde la amenaza de muerte reprimia, y reprime sin duda, los impulsos de la perversidad que otras causas no bastan para destruir?

No: lo repetimos; la cuestion de si es ó no suficientemente represivo el sistema penitencial no está resuelta por los hechos: si asi fuese no hubiera trabajado tanto para probarlo Mr. Lucas. Los medios ordinarios de publicidad nos lo hubieran dado á conocer; bien valia la pena. No: como sistema exclusivo de represion, el sistema penitencial no es bastante eficaz; no basta para contener á los hombres cuya alma y corazon estan enteramente corrompidos.

Pero si para hacer represivo el sistema es necesario convertirle en un tormento contínuo, al que se siga la pérdida de la vida en un intervalo mas ó menos breve, entonces ese suplicio, sin ser mas ejemplar, sin ser mas temido que la muerte (jamás lo será tanto), llegaria á ser cien veces mas cruel que la pena capital. Entonces sí que se organizaria gratuitamente un suplicio bárbaro: porque la prision incomunicada, sin producir el bien de atemorizar á los malvados, sin impedir nuevos crímenes, se convertiria en un rigor horrorosamente excesivo para el delincuente.

La prision incomunicada, llevada á su mayor rigor, es, á nuestro entender, cruel sin ser ejemplar, sin ser bastante represiva de los grandes crímenes; ¿y qué seria si se templase este rigor, y se aplicase con dulzura y suavidad á los malvados, como único medio de represion? Sería una barrera muy endeble. La fuerza represiva del sistema penitencial no podrá extenderse á tanto. Contentémonos con que sea suficiente para prevenir crímenes menores, y para que se enmienden delincuentes menos incorregibles. *En fin, la sopa de los pícaros vale mas que la mia*, decia cierto dia un vecino de Ginebra al contemplar los alimentos de los presos. Esta expresion será, si se quiere, poco humana, como proferida por un hombre envidioso; pero es necesario convenir, á lo menos, que el tal ginebrino no conceptuaba muy temible el régimen penitencial, ni le consideraba muy represivo; pues que en cierto modo lo apetecia y envidiaba. Esto decia un vecino de Ginebra. ¡Ah! ¡cuántos infelices en España, en un rigoroso invierno, abandonados á las mayores privaciones, á los tormentos de la miseria, no desearian en muchos casos la sopa de una casa de correccion!....

En resúmen, si se opusiese solamente la penitenciaria en lugar del patíbulo á unos hombres enteramente desmoralizados, que no faltan, pervertidos, endurecidos en la maldad, se aumentarian los crímenes en ciertos paises, nos atrevemos á anunciarlo, de un modo espantoso, mientras no se des-

truyesen las causas que producen los mas de ellos. ¡Defensores del nuevo sistema, haced desde luego que no haya en la tierra entes desmoralizados, depravados para siempre, cuya enmienda sea ya imposible, no porque se diga solamente, sino porque esos mismos medios, que nos conducen en otros muchos casos á la verdad, lo prueban. Haced á lo menos que teman tanto el trabajo y la pérdida de la libertad, como la pérdida de la vida: abolid entonces la pena de muerte: reemplazadla con el sistema penitencial: entonces, y solo entonces, será injusta é inútil la aplicacion de la pena capital!

CAPITULO XII.

Del sistema penitencial considerado como medio auxiliar de represion.

Los adversarios de la pena de muerte, despues de impugnarla, y suponiendo ya que habia de abolirse, pensaron en reemplazarla, como era natural, con otras penas. Despues de haber debilitado al poder social, debian conocer ellos mismos la necesidad de darle nueva fuerza y vigor para evitar su total ruina. A este efecto designaron el sistema penitencial. Por desgracia hemos visto que como medio exclusivo, único de impedir la reproduccion de delitos, no es suficiente; que su virtud no se extiende á tanto; que era exijir de este régimen mas de lo

que, en razon, se puede esperar de él, ya sea respecto de la enmienda, que no siempre es posible, ya tambien respecto de la represion, cuyo fin no llena completamente.

Pero tambien, para ser justos, debemos reconocer que tanto como es impracticable, y aun irracional cuando se quieren extender demasiado sus límites, tanto se convierte en aplicable y útil contenido en ellos. En efecto, es una excelente y grande idea, es una idea verdaderamente filantrópica, la de querer curar los males, los vicios del corazon humano, cuando aun es tiempo. ¡Por qué han de haber transcurrido tantos siglos antes que se haya pensado en aplicar á la legislacion penal este sublime principio! "Nada hay mas humano y mas útil que el buscar en la pena la enmienda del delincuente." Se irrita el ánimo al pensar que en esa Francia, que se jacta de servir de norma á las demas naciones, no se haya hecho todavía nada para corregir á los ya condenados; que no se haya puesto en práctica en las cárceles y presidios una parte á lo menos del régimen penitencial, y que no se haya aplicado en su totalidad á las casas de reclusion. "Aun rigiendo, dice Mr. Lucas, los códigos actuales, en que las *dos terceras partes* de las penas son solamente temporales, la reforma debe ser el carácter esencial y fundamental de la represion; porque es muy necesario tratar de que se enmienden aquellos que han sido separados de la sociedad para volver á ella algun dia, á fin de que á su vuelta

no traigan ya los mismos hábitos viciosos; de otro modo, la prision no haria mas que suspender el efecto por cierto tiempo, pasado el cual se restableceria la causa."

Nada mas cierto. La reforma del delincuente es una condicion esencial de toda separacion temporal de la persona. El legislador que no procura correjir á los individuos privados momentáneamente de su libertad, y destinados á volver al seno de la sociedad, no cumple mas que con una parte de su deber de asegurar la tranquilidad pública; al paso que aprovechando el tiempo de reclusion, puede tranquilizarla para siempre respecto del reo.

Ahora bien: ¿y cuáles son los individuos cuya correccion es de esperarse, y que por consiguiente pueden volver á presentarse algun dia entre sus conciudadanos? Ciertamente no serán los veteranos del crímen, ó aquellos que han mostrado en el momento de cometerlo, no la ceguedad de una pasion, sino la fealdad de un alma para siempre pervertida. Esceptuando estos entes desdichados, todos los demas delincuentes deben comprenderse en el número de aquellos cuya correccion se ha de intentar por todos los medios posibles.

He ahí un vasto campo para emplear el régimen penitencial. Sin embargo, la posibilidad de la enmienda no es, á nuestro entender, por sí sola el límite del uso de este sistema. La enmienda del delincuente merece toda la atencion del legislador,

cuando este halla en los medios de conseguirla bastante virtud respresiva, bastantes motivos visibles para desviar del crímen á los que intenten cometerlo; pero cuando no se hallan reunidas estas condiciones, debe sacrificarse todo á la necesidad del ejemplo represivo.

Aquellos delincuentes que aprecian, ó pueden todavía apreciar la estimacion pública; aquellos hombres estraviados que temen la infamia, que no han dejado de seguir la senda del deber sino por el efecto momentáneo de una pasion, de un sentimiento tal vez honroso, aunque exagerado, de una debilidad que ellos mismos no pueden explicar; aquellos, en fin, que al cometer el crímen ó delito no han hecho mas que despreciar tal ó cual principio de moral, pero que nada indica en ellos la extincion absoluta de los demas sentimientos nobles, la falta de todo motivo de reversion á la virtud, la pérdida absoluta de las garantías que el hombre en general da á la sociedad: todos esos individuos son unos delincuentes de cuya enmienda no se debe desesperar; á quienes se ha de procurar corregir en lugar de corromperlos, de pervertirlos, empleando las penas con que hoy se les castiga.

Envíense cincuenta ladrones á un presidio: cuando salgan de allí, mas de la mitad serán acaso otros tantos asesinos, no porque hayan cometido asesinato alguno, sino porque han adquirido, en aquella mansion funesta, toda la depra-

vacion, toda la maldad que es menester para cometer semejante crímen si se les presenta ocasion. Impóngase la marca de infamia á cincuenta desdichados que impelidos acaso por la necesidad extrema, hayan cometido el delito de robo: en lugar de corregir ladrones de circunstancias se les convierte en ladrones de profesion; se les concede un título, se les envilece de tal modo que ya no pueden vivir en lo sucesivo sino del latrocinio: echados, perseguidos, despreciados en todas partes, solo les quedan los medios ilícitos para conservar una existencia que sus semejantes han declarado ignominiosa, pero que ellos destinan á la venganza.

Abatir, despreciar á los hombres es hacerlos viles, y una vez envilecidos, todos los medios son lícitos para ellos: todo es de temer de tales enemigos.

El sistema penitencial, al contrario, se propone regenerar los delincuentes, moralizarlos, restituirlos á la sociedad, cuando se les ponga en libertad, tan morales, tan activos, tan industriosos como sus semejantes: los medios que emplea este sistema son los mas propios para conseguir tan loable fin.

No nos detendremos en describir la construccion de los edificios. Conocida es la Panóptica de Bentham con sus principios característicos *de presencia universal, constante vigilancia*; su forma circular ó poligonal, las celdas de los presos en la circunferencia y descubiertas de forma que nada se oculte de lo que allí pasa, la torre central ó departamento del gobernador inspector, desde donde todo

lo ve, todo lo observa, las galerías de los subinspectores, las celosías para mirar y no ser vistos, los tubos acústicos ó de comunicacion que facilitan la correspondencia de la inspeccion central con cada una de las celdas ó talleres donde los hay, las ventajas inapreciables de hallarse los subalternos, de cualquiera clase que sean, á todas horas bajo la misma inspeccion que los presos, las precauciones tan bien entendidas para la seguridad, salubridad y aseo, la publicidad del castigo por la admision diaria de varias personas sin perjuicio del silencio y de soledad, &c., &c.

Tampoco discurriremos acerca de los reglamentos administrativos, económicos, de órden y de régimen interior de las penitenciarias establecidas, ni mucho menos acerca de las modificaciones ó mejoras que en la mayor parte de ellos convendria introducir (1).

La soledad, el trabajo, la instruccion moral, in telelectual y religiosa, con un régimen adecuado; tales son los medios que serán insuficientes para

(1) Los que deseen conocer á fondo el régimen ó sistema penitencial podrán leer las infinitas relaciones y memorias publicadas casi anualmente acercade las penitenciarias ó casas de correccion de Lansana, Ginebra, Auburn, Walmut-Street, Sing-sing, Welhersfield, Maryland, Boston, Baltimore, Charlostown, Chersy-hill, Pittsburg, Black-well-island, &c., &c., &c., y con especialidad las obras de Bentham, Livingston, Nils, Powers, Mitter-mayer, Lucas, Villanova y Jordan, Beaumont, Tocquerille, &c., &c., &c.

algunos criminales incorregibles, á cuya perversidad solo se debe oponer el patíbulo; pero que no pueden menos de producir, y que han producido ya, felices resultados respecto de los demas delincuentes.

Las penitenciarias estan divididas en celdas y en talleres bastante capaces para contener á cierto número de reos que han de ejercer el mismo oficio.

Cada recluso duerme en su celda separado de los demas; y con esto solo se evitan ya esos vicios execrables, esos vicios abominables que consuman la desmoralizacion de los presos. Por el dia tienen obligacion de trabajar en sus talleres, donde reina el mejor órden, donde deben guardar el mas profundo silencio; hasta sus miradas son observadas; y aun algunas veces no se ven unos á otros por la posicion en que se hallan. Hé aqui dos causas menos de corrupcion de nuestras cárceles: la ociosidad, que es madre de todos los vicios, y la enseñanza mútua del crímen, tan fielmente seguida y tan perfectamente enseñada en ellas por los malvados mas hábiles, mas perversos y mas descarados.

Las horas fijas para las comidas, para acostarse, levantarse, para la limpieza y aseo del cuerpo, del que se tiene sumo cuidado, les hacen adquirir hábitos de órden y decencia tan favorables á su salud, como útiles para mejorar su situacion moral.

Un alimento frugal, pero suficiente, conserva las fuerzas del cuerpo sin que la abstinencia cause desfallecimiento, ni la demasía deseos desarreglados. Las bebidas fuertes, permitidas en nuestras cárceles, donde todo se consiente con tal que haya dinero, estan en las casas de correccion proscritas irrevocablemente con sus funestos efectos.

Una contínua vigilancia no permite que entre vicio en estas casas, al paso que el trabajo no interrumpido de los reclusos ahuyenta hasta los malos pensamientos.

Una disciplina severa y firme al mismo tiempo, pero muy distante de la bárbara crueldad de la que rige en la mayor parte de nuestras cárceles, conserva el órden que todo concurre á protejer (1). Por otra parte, las penitenciarias pueden confiarse á personas de honor, que amen la humanidad, y que aspiren á hacerse querer hasta de los reos que se pongan bajo su direccion; mientras que nuestros presidios estan casi siempre confiados de una manera inmediata al cuidado de hombres duros y brutales, algunas veces al de un galeote licenciado, ó de un aspirante á la plaza de verdugo.

---

(1) Aqui suponemos que solo se trata de contener en su deber á hombres extraviados, á delincuentes que no han llegado al último grado de la depravacion y de la ferocidad. Respecto de los que han llegado á ese punto, cuando se ha tenido la locura de intentar su correccion, ha sido necesario emplear, como medios de disciplina, castigos bárbaros, del modo que se ha indicado ya.

Hasta aquí no hemos hecho, por decirlo asi, mas que presentar el sistema penitencial como preventivo de males é inconvenientes. No es bastante enumerar estas ventajas; es necesario ahora mostrar las que le son peculiares, las que le hacen en eminente grado útil para la reforma de aquellos reos, cuya enmienda es segura y completa cuando es posible.

Los primeros tiempos de su reclusion los pasa el preso recogido en su celda; vive meses enteros en el silencio y la soledad. ¡Qué situacion mas propia para hacerle entrar en sí mismo, para que se le representen en su imaginacion las circunstancias de su crímen, para que reflexione en las fatales consecuencias que le ha acarreado á sí mismo y al ofendido ó víctima, para excitar los remordimientos, y preparar su arrepentimiento!

Separado de los demas hombres, no teniendo por toda distraccion sino algunos libros de devocion, y máximas de moral escritas en las paredes de su celda; entregado á sus meditaciones, á las inspiraciones de su conciencia, ¿no es esta la disposicion mas favorable para recibir útilmente los consuelos y auxilios de la religion?.... En vano han querido negar la influencia de los remodimientos en la soledad; en vano han dicho que el malvado no empleará su meditacion sino para hacerse cada vez mas perverso: esto solo es cierto respecto de los hombres enteramente pervertidos, desmoralizados; y por fortuna es corto el número de semejantes séres.

En cada penitenciaria uno ó mas capellanes elejidos entre los mas dignos, y no entre los mas fanáticos, ejercen la mas importante mision. En sus frecuentes visitas con su afabilidad, con su ejemplo dan el último golpe al vicio, y empiezan á inspirar al preso el amor á la virtud. Ademas de los recursos que el sacerdote halla en su ministerio, en lo que forma el objeto de sus meditaciones para conseguir la enmienda de su desgraciado amigo, pues ya no le llama de otro modo, en las pláticas confidenciales que nada interrumpe y que todo tiende á hacer interesantes, en conversaciones pacíficas y persuasivas, en las cuales reinan la confianza y la franqueza, el ministro del Señor le hace sentir el respeto que debe á sus semejantes, manifestándole como estos han respetado su vida; le recuerda la santidad de los deberes que ha violado; le pinta con rasgos de fuego la enormidad del crímen que ha cometido; y cuando ha producido una impresion profunda, asi que ve su corazon afligido y lleno de amargura, principia á verter el bálsamo de consolacion: le hace presente la fragilidad humana; le cita algunos ejemplos; y le demuestra, que no hay falta que el arrepentimiento no borre hasta para con los hombres.

Mas adelante le hace vislumbrar el dia en que ha de volver á la sociedad, en que ha de ser rehabilitado; le manifiesta la época en que podrá adquirir la estimacion pública que todo hombre aprecia mas ó menos; escepto el malvado corrompido para siempre.

En cada establecimiento hay una capilla donde se reunen los reclusos todos los domingos y dias de fiesta para oir la plática del capellan. No podemos menos de copiar, con este motivo, algunos renglones de Mr. Lucas.

"En cuanto á la instruccion moral y religiosa, dice, la penitenciaria de Lausana presenta el estado mas satisfactorio. Cada celda está provista de libros de devocion, de catecismos, salterios, y una pequeña biblioteca proporciona á los reclusos obras que tratan de religion, de moral y algunas otras de comun instruccion. La capilla está tan ingeniosamente dispuesta, que las cuatro secciones, en que se dividen los presos de ambos sexos, llegan con sus vigilantes en el mayor órden, y se distribuyen por clases para asistir á los oficios divinos en puestos separados, desde donde no pueden verse, ni comunicarse. Cada domingo se celebran dos oficios, y uno los jueves. He asistido á ellos un domingo, y seguramente conservaré toda mi vida la sensacion que me han causado aquella sosegada y silenciosa actitud de los presos al llegar á la capilla, aquellas preces recitadas con tanto fervor, aquellos cánticos, aquellos salmos cantados á coro; y sobre todo aquella impresion tan fuerte, aquellas lágrimas que derramaban durante el sermon del digno capellan. Se veía que conocian su voz, que les llegaba al alma hasta despertar en ella el arrepentimiento sin abatirlos, ni hacerles perder la esperanza. Ah! que no tenga el sistema penitencial en todas partes unos ministros como Mr. Manuel! En pocos años se aseguraría su buen éxito en Europa."

Estos consuelos, estas lecciones morales, se fortifican con las de los maestros encargados en cada establecimiento de la instruccion intelectual de los presos, y con las del director en sus visitas, cuando las cree útiles ó necesarias. La lectura, la escritura y las cuentas constituyen la enseñanza que se les proporciona, y que ellos reciben generalmente con mucho gusto y gratitud.

Cada recluso aprende un oficio, ó se perfecciona en el que antes tenia. A este efecto hay maestros y admonitores en cada taller, donde trabajan. De este modo se les preparan medios de subsistir, para cuando salgan de la penitenciaria, y se les proporcionan lo necesario á evitar en lo sucesivo las tentaciones que una situacion infeliz trae consigo, que la miseria origina. Este es un beneficio inapreciable en sus resultados.

La institucion del peculio es tambien una idea muy feliz, y existe en algunas de nuestras casas de correccion, pero con unas imperfecciones y unos abusos tales que casi siempre la hacen mas funesta que útil. No debería permitirse que el peculio, como dice Mr. Lucas, "estuviese sujeto á la tasa de los salarios, como lo está fuera de las prisiones; de suerte que muchas veces el mayor delincuente está mas remunerado, únicamente porque ejerce un oficio mas lucrativo...." Deben igualarse en general los salarios del trabajo, de tal modo, que este sea mas ó menos

productivo, segun la aptitud y esmero del preso; en una casa de correccion esto es fácil de conseguirse, y entonces la tasa del peculio será la medida moral de la regeneracion de los reclusos.

Una parte del fruto de su trabajo, aunque en corta cantidad y para usos determinados, para obras de beneficiencia, se pone á disposicion del preso, como una recompensa inmediata de su laboriosidad, como el atractivo necesario para que persevere en ella. El resto se reserva para entregárselo al salir de la penitenciaria. De este modo el producto de su trabajo, discretamente reservado, sirve para remediar su penuria al volver al seno de la sociedad, donde ya no tiene amigos, ni protectores, ni acaso albergue en que pasar la primera noche. Esta parte reservada de su peculio es como un capital con el cual puede subvenir á los gastos de su nuevo ó primer establecimiento.

Cuando sale de la casa se le da un certificado de la buena conducta que en ella ha observado, del cual puede hacer uso en caso necesario; al paso que nuestros infelices presidiarios se ven obligados á llevar toda su vida la marca, el sello de su infamia. Concluiremos esta relacion con los importantes pormenores que nos da Mr. C. Lucas.

"Al entrar un reo en la prision de Lausana, se le abre una cuenta moral; esta cuenta se forma de todos los detalles que pueden servir para darle á conocer. En ella se pone su nombre, su edad, el lugar de su naturaleza, un estracto de su juicio, sus

relaciones de familia, su crímen, su pena, el número de dias que en cada año ha trabajado, descansado, estado enfermo en la celda, el peculio que ha ganado, el uso que ha hecho de él, en los casos permitidos, unas notas abreviadas de las recompensas que ha obtenido y de las penas que ha sufrido; en una palabra, el cuadro de su vida durante su permanencia en la reclusion. Informada la administracion, por medio de esta aritmética moral, se halla en el caso de juzgar, por decirlo asi matemáticamente, sobre la conducta del preso, y todo su juicio viene á ser una simple suma que comprende todo el tiempo de la reclusion del reo, todos los instantes, todos los hechos, todas las circunstancias de su vida. Asi es que esta escelente institucion es un obstáculo insuperable para la hipocresía y para el favor; pues por una parte, considera y juzga siempre al hombre por los hechos, no por las apariencias, y por otra, no es tanto un juicio cuyo fallo deje á discrecion de nadie sino un simple resultado que hace constar."

"Cuando ha llegado el preso al término de su pena, se examina su cuenta moral, y entonces se le libra, segun el caso, un certificado de *conviccion ó de esperanza*. El primero es un testimonio de su buena conducta durante la reclusion, el segundo justifica que ha lugar á esperar que se conducirá bien. Despues de puesto en libertad, continua aun su cuenta por espacio de cinco años; la comision de reclusion se dirije á los párrocos de los pueblos

donde van á habitar los licenciados, y sigue con ellos correspondencia sobre la conducta de estos durante los cinco años indicados."

Asi, segun se ve, el sistema penitencial, cual padre de familia que emancipa al hijo y se reserva todavía derechos sobre él, estiende su cuidado respecto del reo aun despues que ha sufrido su condena.

Júzguese ahora si no será á propósito el sistema penitencial para regenerar á los delincuentes; júzguese si no podrá impedir la mayor parte de las reincidencias. Compáresele con el régimen de nuestras prisiones, y avergüéncense las naciones que no le tengan establecido.

CAPITULO XIII.

De algunas mejoras de que es susceptible el sistema penitencial.

¿Nos habrémos equivocado hasta el punto de proponer en lo que sigue unos grados de perfeccion imaginarios que no estan al alcance del hombre con el fin de intentar que se eviten males inevitables? A nosotros no nos toca responder á esta pregunta. Sin embargo, lo que precede nos justificará completamente de la tacha de amigos de ilusiones, y de la perfeccion absoluta; pero si, á pesar de nuestra disposicion de apreciar lo sólido y verdadero, nos hemos equivocado en esta ocasion, ó en otras, se-

remos los primeros á desaprobar nuestras teorías tan pronto como se demuestre su falsedad. Entremos en materia.

Hemos expuesto en el capítulo precedente las ventajas del sistema penitencial. Estas ventajas, comparadas con las de los demas sistemas de penas, son incontestables é inmensas.

Hemos indicado tambien rápidamente sus límites. Pero como es este un punto capital, nos es preciso volver á examinarle y recordar algunas reflexiones sobre las que no hemos insistido bastante.

La enmienda ó correccion y la represion han de ser y son efectivamente simultáneas en el sistema de penas de que aquí se trata; pero la correccion es distinta de la represion, y los medios que sirven para la primera, no siempre producen la segunda. Una leccion de moral puede corregir al delincuente sin impedir de modo alguno, respecto de los demas hombres, los incentivos del crímen. Esta distincion parecerá cuando menos supérflua á los que solo buscan en el sistema penitencial sus efectos en el individuo; que no le consideran sino como un medio de correccion: no lo será ciertamente para los que no han olvidado que la justicia penal no tiene mas objeto principal que el de prevenir las acciones perjudiciales, cualquiera que sea su procedencia ú orígen.

La enmienda del delincuente merece toda la atencion del legislador mientras hay en los medios de conseguirla bastante virtud represiva, bastan-

tes motivos visibles para desviar del crímen á los que quieran cometerlo.

Pero al contrario, cuando los medios que deben emplearse para conseguir la enmienda son de tal naturaleza, que no pueden servir de motivos sensibles para apartar del crímen á los que intenten cometerlo, entonces el legislador está obligado á separarse de los medios de enmienda cuanto sea necesario para producir el efecto de represion; y aun hemos visto que cuando esta llega á ser tan importante por la enormidad del crímen, que deba despreciarse cualquiera otra consideracion, entonces no solamente puede el legislador separarse de los medios de enmienda, sino que tambien debe abandonarlos enteramente en favor del objeto esencial de las penas.

Asimismo hemos visto; que la cualidad de remisible ó reductible es de la mayor importancia en las penas; que cuando tienen esa cualidad, y deben tenerla siempre que sea posible, se prestan á que se detenga el efecto de la pena al punto en que se reconoce que el delincuente ha pagado ya su merecido; que la pena debe ser en todos los casos justa; esto es, que repare toda la suma del daño causado; que ha de ser el pago total de la deuda contraida con la sociedad por efecto del delito; pero que tampoco debe, por la misma razon, pasar de ahí. No debe costar al reo la menor privacion de mas, asi como en las deudas de dinero nadie tiene derecho para exijir ni siquiera un maravedí mas que lo

estrictamente necesario para extinguir la deuda.

La suma del daño causado, esta es la deuda del delincuente. Si analizamos, como ya lo hemos hecho, esta fórmula sintética hallaremos que el daño causado se divide desde luego en *daño particular* y *daño social* ó *moral*. El daño particular cuando es susceptible de reparacion queda resarcido con los bienes del delincuente; y, á nuestro entender, si no los tiene, debe compensarle la sociedad; asi como pensamos que se halla constituida en la obligacion de reparar los casos de fuerza mayor. Si un territorio es inundado repentinamente, ó una ciudad queda en un instante reducida á cenizas, toda la sociedad deberia concurrir á socorrer á las desgraciadas víctimas de tales acaecimientos.

El *daño moral* ó *social* se subdivide en daño que el delito produce como motivo de alarma y de inquietud, y en daño producido por el delito como ejemplo capaz de corromper y de escitar al crímen á los miembros de la sociedad todavía puros, si quedase impune.

He aquí bien claramente esplicada la deuda; pasemos á los medios de pagarla.

Desde luego la ley puede muy bien apreciar, en las reglas que fija al juez, las circunstancias generales, las modificaciones visibles, manifiestas; tales, por ejemplo, como la edad, el sexo, &c., &c.; pero no puede pasar de ahí.

El juez alcanza á mas: puede apreciar en sus

decisiones las modificaciones individuales, las variedades propias de cada individuo; pero solamente cuando estas circunstancias y variedades son manifiestas, cuando se muestran á su vista mas perspicaz, por decirlo asi, que la de la ley. ¿Pero será posible que el juez aprecie en cada caso aquellas individualidades no manifiestas ó mas bien ocultas, y que no se dan á conocer hasta que algun estímulo, algun principio de escitacion las pone en evidencia? No ciertamente: á pesar de la ventaja que tiene sobre las decisiones de la ley, su justicia no se estiende á tanto.

Y sin embargo, es indispensable conocer estas individualidades, estas particularidades encubiertas en el momento de aplicar la ley, es necesario apreciarlas mientras dura la pena; sin lo cual será injusta la sociedad respecto del reo, le hará pagar mas de lo que debe.

Para evitar estos inconvenientes se ha recurrido al sistema penitencial; solo él puede reparar tales injusticias. No hablemos, pues, de los demas sistemas; tienen que espurgarse todavía de muchos defectos, de muchos errores groseros antes que aspiren á perfeccionar nada: primero es hacer una cosa bien, despues hacerla mejor.

Una indicacion tan general, y por consiguiente tan vaga de ninguna utilidad sería si no hiciésemos ver mas claramente el vicio y los medios del sistema que desearíamos perfeccionar.

Pongamos un ejemplo: será el medio mas seguro de darnos bien á entender. Jamas hemos dudado en sacrificarlo todo á la claridad.

Supongamos que la ley impone seis años de encierro en una penitenciaria, ademas del resarcimiento del daño particular, y de que es escusado ocuparnos, por el crímen de robo á mano armada, con fractura, de noche y en casa habitada. Estas son las circunstancias generales que la ley puede apreciar.

¿Qué quiere decir esta parte de la ley: "el *maximum* será de seis años?"

Esto quiere decir claramente que el legislador ha creido que en general, sin hacer aplicacion á ningun individuo determinado, el daño causado á la sociedad, 1.° por la inquietud que resulta de la idea de que el delincuente podia entregarse á semejantes atentados ú á otros: 2.° por el ejemplo seductor si quedase impune, que este daño, decimos, puede repararse con la separacion del delincuente del seno de la sociedad por espacio de seis años. O en otros términos, el legislador ha creido que los seis años que va á pasar el delincuente en la penitenciaria son suficientes en todos los casos para destruir el mal efecto del ejemplo, ó lo que es lo mismo, para inspirar á los demas hombres bastantes motivos visibles de abstenerse del crímen, y para que el delincuente, aprovechando el tiempo de su reclusion, pueda volver despues á la sociedad sin causar en ella inquietud.

Vamos ahora al caso particular. El legislador

ha dictado la ley, esta ha recibido su sancion de la aprobacion general; sin embargo, un individuo de los que la aceptaron, desconociendo sus verdaderos intereses, ó no pudiendo dominar sus pasiones viciosas, la infringe: roba á mano armada, con fractura, de noche y en casa habitada.

Nombrado el juez, que ha de aplicar la ley, examina desde luego si en el caso que le está sometido se hallan reunidas todas las circunstancias generales de la que hemos supuesto: las halla todas; pero halla algo mas, halla circunstancias que la ley no ha podido prever ni tener presentes.

El ladron es, por ejemplo, un hombre impelido mas por la necesidad que por su perversidad; es tan jóven que, si bien ha llegado ya á la mayoría fijada para los crímenes, no ha hecho mas que llegar á ella: todo lo ha respetado en la casa, excepto el objeto de que queria apoderarse, &c., &c. He aquí unas circunstancias propias del caso, propias del individuo. El juez entonces teniendo para pronunciar unos datos de que carecia la ley, condena al ladron á cuatro años de encierro en una penitenciaria; esto es, declara en nombre de la sociedad, que cuatro años de privacion de libertad serán suficientes para contener á los demas hombres, para impedirles que se entreguen á unos robos como el que se ha cometido; y ademas que estos cuatro años bien empleados, son suficientes para que el reo pueda volver al seno de la sociedad sin dar motivo de alarma, ni de inquietud.

Por consiguiente el número *cuatro* ha sido el producto de estos dos factores: 1.º La necesidad de represion; esto es, la necesidad de impedir otros delitos por parte de los demas individuos de la asociacion. 2.º La necesidad de la enmienda; es decir, la de impedir nuevos delitos por parte del delincuente.

Ahora bien: ¿cuál es la parte que cada uno de estos factores tiene en la formacion del número *cuatro*?

Es indudable que si la sociedad tuviese tanto interés en precaverse de los ataques que pudiera el delincuente darla en lo sucesivo, como de los que le darian los demas miembros si el crímen quedase impune, se podria decir entonces que los dos factores habian entrado por partes iguales en la composicion del número *cuatro*. Pero, al contrario, siendo evidente que la sociedad procura con mas eficacía preservarse de los ataques de todos los demas individuos que de los del delincuente, que al cabo no es mas que uno solo, no hay duda que el factor *reprimir*, *intimidar* tiene mas parte en el producto cuatro años de casa de correccion.

Por desgracia este último factor *represion* es fijo, invariable, porque se refiere siempre á unos entes cuyas individualidades no se conocen.

Pero aunque hemos dicho que el factor represion tiene mas parte en el producto citado, ya se deja conocer que no llevamos la ficcion hasta suponer que el número cuatro se haya formado por medio de

la multiplicacion: queremos decir solamente que, siendo mas importante y fija al mismo tiempo la parte que se atribuye á este factor, no deberá sufrir diminucion alguna.

Asi, pues, si en el caso presente el juez ha creido que se necesitan tres años de penitenciaria para la represion, para impedir que los demas hombres cometan robos semejantes al que se ha cometido, decimos que jamas, bajo ningun pretexto, podrá acortarse este término.

El segundo factor *correccion*, ó necesidad de impedir que el delincuente sea para la sociedad un objeto de alarma es, al contrario, esencialmente variable, aun despues del fallo del juez; porque solo aplicando la pena al delincuente se presentarán nuevas individualidades, nuevas indicaciones, nuevas garantías para la sociedad.

Pero la correccion, aunque esencialmente variable, no es por desgracia pronta y absolutamente variable, no es obra de un dia; y aun cuando lo fuese, la sociedad no lo creeria, y continuaria su inquietud, si se pusiese al delincuente en libertad. Se necesita tiempo para que se adquiera y conste la certeza de la enmienda verificada.

Supongamos que, en nuestro caso, apreciando el juez las individualidades manifiestas, decide que el delincuente no podrá dar las garantías que la sociedad exije de él hasta pasados cuatro años; este término de cuatro años será, como queda dicho, necesariamente variable.

El tiempo de represion, al contrario, es un dato experimental fundado en las cualidades de la especie que no pueden faltar en los individuos, sin lo cual la especie sería diferente. El tiempo señalado para la represion es el resultado de esta observacion: "Para impedir que los malvados cometan tal ó cual accion, es necesario amenazarles con tal ó cual pena." Esta experiencia se ha podido adquirir; el estudio de lo pasado, los datos de la estadística judicial establecen proporciones entre los delitos y su mal ejemplo, entre las penas y sus efectos represivos; y han debido enseñar al legislador á fijar aproximadamente ese factor de represion en los límites del maximum y del minimum de la ley. Es cierto que no pueden hacerse estas experiencias sino en una larga serie de años, bajo el régimen de una misma legislacion penal, aplicada con regularidad: que exijen que los que recojan estos datos tengan un conocimiento profundo de las cualidades esenciales de los hombres de aquella época, del pais en que viven; pero, en fin, se pueden hacer: son la base de toda legislacion en todas las naciones, y no sabemos cómo suplir ó evitar sus imperfecciones por otros medios si se creyesen estos insuficientes ó imperfectos.

Es cierto tambien que el factor represion no es fijo para siempre, para toda la duracion de los siglos; pero lo será y debe serlo por cierta época, por cierto espacio de tiempo. La generacion á la que se aplique el resultado de las experiencias hechas, no

*

será la misma que la en que se han hecho, es verdad: la civilizacion hace progresos que es necesario tener presentes; pero tampoco será tan diferente, que no se pueda decir de ella todo lo que se diria de la precedente, exceptuando algunas modificaciones. La legislacion penal de los pueblos cambia segun las costumbres y las calidades esenciales de las razas que se suceden; pero estos cambios son por su naturaleza progresivos y lentos.

Estos mismos datos de la experiencia que han servido al legislador, ilustrarán igualmente al juez en la parte que le corresponde en la valuacion del factor represion, que ha de entrar necesariamente en su sentencia.

No sucede lo mismo en cuanto al tiempo de correccion. El juez determina su duracion segun las individualidades visibles; pero sabiendo que, durante la aplicacion de la pena, pueden presentarse otras, y que estas individualidades ó calidades del individuo deben influir en la correccion ó enmienda. Por lo mismo no pretende que su sentencia no admita apelacion; al contrario, declara variable este segundo tiempo.

En nuestro caso el factor cuatro ha sido formado de dos duraciones simultáneas: la una de tres años (la represion), la otra de cuatro años (la correccion), como la suma de dos líneas rectas de diferente longitud aplicadas una sobre otra.

Segun lo que acabamos de decir, el juez enviará el delincuente á la penitenciaria con la nota ó

fallo siguiente: tres años de tiempo fijo, y un año de tiempo variable: suma cuatro años de régimen penitencial.

En el estado en que actualmente se halla el sistema penitencial no se han analizado los motivos de la sentencia del juez; no se ha dividido el tiempo que ha de durar la reclusion en fijo y variable; todo el tiempo es fijo. Se ha tenido presente en primer lugar la represion; despues se le ha añadido la feliz idea de aprovechar este tiempo de represion para conseguir la enmienda del delincuente, y nada mas.

Pero, que fácil es conocer los inconvenientes de este estado de cosas! En la actualidad el sistema penitencial no es casi siempre sino una série de injusticias, como todos los demas sistemas de penas, aunque de distinta especie.

En el caso de que se trata, si suponemos que el individuo destinado á la penitenciaria da á los tres años y dos meses pruebas irrecusables de un cambio moral absoluto y completo; si la sociedad adquiere la certeza de este hecho por medio de los representantes que tiene comisionados al efecto; si llega á convencerse de que el reo no hará daño, aun cuando tenga ocasion para hacerlo, ¿con qué derecho, preguntamos, se le detendrá en la reclusion? Ha pagado su deuda; ha satisfecho enteramente á la sociedad, ya sirviendo de ejemplo represivo, ya probando despues que ha renunciado á la voluntad de hacer el mal. ¿Qué mas se le ha de

pedir? ¿Por qué razon, á qué fin, con qué derecho se prolongará su reclusion, ni un solo dia, ni un instante siquiera?...

Todo reo que entrase en una penitenciaria con una sentencia como la del caso presente, deberia tener la posibilidad de acortar su pena, excepto en cuanto al tiempo de represion, asi como la tiene de dar á la sociedad la seguridad que esta le pide, la de que no volverá á hacer daño alguno; toda detencion fuera del tiempo necesario para adquirir esta seguridad, y que no exija la necesidad de reprimir, es una violacion manifiesta de los derechos del reo, una injusticia tiránica, urgentísima de remediar.

Hallada ya la dificultad, y antes de pasar á los medios de vencerla, detengámonos un momento para examinar toda su extension.

¿Habrá en todos los juicios una parte variable? ¿Serán todos como el que acabamos de enunciar?

No ciertamente; no habrá en todos los juicios una parte variable, y el daño verdadero que hemos notado en el sistema penitencial, tal cual se aplica en el dia, no es de tanta gravedad acaso como pudiera creerse.

Hemos visto que en los juicios entran siempre dos factores: estos dos factores, estas dos duraciones pueden combinarse de las tres maneras siguientes:

1.ª La duracion fija, menor que la variable:

2.ª La duracion fija, igual á la variable:

3.ª La duracion fija, mayor que la variable.

Asi, pues, siempre que el juez crea que, en el caso que se somete á su decision, el tiempo necesario para la correccion del delincuente debe ser mas corto ó igual al necesario para la represion, no habrá lugar á la perfeccion que deseamos dar al sistema penitencial; porque entonces no hay injusticia. Si volvemos á los guarismos de nuestro ejemplo, se podrán expresar las dos sentencias de que aqui se trata, del modo siguiente:

Tiempo fijo de represion ó de intimidar á los demas, cuatro años; tiempo durante el cual puede corregirse el delincuente, segun las individualidades que actualmente se conocen, tres años.

Y la segunda especie de fallo, cuando el juez cree que el tiempo de represion debe ser igual al que se necesita para que el delincuente se corrija: Tiempo fijo, cuatro años; tiempo variable, cuatro años.

En fin la tercera especie de juicio es cuando el tiempo variable debe durar mas que el fijo. Semejante fallo puede representarse de este modo.

Tiempo fijo, tres años; tiempo variable un año; total cuatro años: ó asi:

Tiempo fijo, tres años; tiempo variable, cuatro años.

Y solo en este tercer caso, el sistema penitencial está expuesto á cometer injusticias, tanto mas irritantes, cuanto es, á nuestro entender, mas fácil evitarlas.

Pero aunque el sistema penitencial admite solamente en uno de estos tres casos algunas mejoras, se ha de tener presente que este caso es tal vez el mas frecuente; porque la sociedad no puede señalar, por medio del juez, un tiempo demasiado breve para que se enmiende el reo. La enmienda no siempre se consigue facilmente. Es por el contrario muy dificil mudar de costumbres cuando son malas, y poco frecuente la sincera reversion á la virtud.

Ademas, nosotros no insistímos en decidir cual de las dos épocas, la de represion y la de enmienda, haya de ser mas larga. Para eso seria necesario descender á unos pormenores que no hacen parte de nuestro objeto; y tener, sobre todo, conocimientos prácticos de que carecemos; conocimientos positivos, experimentales, durante épocas determinadas, del efecto represivo del régimen penitencial, y de su eficacia para corregir en las mismas duraciones ó espacios de tiempo. Nos limitaremos, pues, á repetir que siempre que el juez crea, segun las cualidades individuales de los delincuentes, que el tiempo de represion debe ser mas corto que el destinado para la correccion, si el delincuente se ha corregido antes de la época que el juez habia pensado, debe ponérsele en libertad asi que cumpla el tiempo de represion; cualquiera otra detencion es arbitraria, ilegítima y perjudicial.

Defendiendo de este modo la causa de los reos, no es de temer ciertamente que nos contradigan.

No seria lo mismo si raciocinásemos en la hipótesis de los juicios de la primera especie, de aquellos en que el juez ha creido que el tiempo de represion debe durar mas que el necesario para la correccion.

"El juez ha creido, diria acaso algun reo al director de la penintenciaria, que yo podia corregir mi inclinacion al mal en tanto tiempo; ha transcurrido ya este tiempo, y yo he dado efectivamente á la sociedad la seguridad de que no le haré daño alguno, aunque tenga ocasion para hacérselo. Soy tan acreedor á la libertad como cualquiera; ¿por qué me deteneis hasta que haya cumplido el tiempo necesario para intimidar á los demas hombres con el espectáculo de mis padecimientos? Tratais de sacar de mí un partido que no teneis derecho para exigir: sois inícuo, injusto conmigo por interés vuestro y de los demas hombres."

¿Pero con qué objeto se ha castigado al reo que acaba de hablar? ¿Qué se ha propuesto la sociedad al imponerle la pena? Ha querido preservarse de las ofensas que el delincuente podia hacerle nuevamente; y sobre todo, ha querido precaverse contra los ataques de los demas, á quienes una loca indulgencia, ó un castigo muy leve no hubiera podido reprimir. ¿Y la sociedad consigue por ventura la segunda parte de su objeto, no habiéndose dado aun el ejemplo represivo? ¿Ha pagado el delincuente toda su deuda? No, por cierto: en vano alegará el reo que se le ha destinado injustamente para producir un efecto que

solo es útil á los demas hombres, y no para él. El legislador no le ha destinado para nada, él se ha destinado á sí mismo cometiendo el crímen; él se ha comprometido á repararlo enteramente, y en el estado en que se le supone solo presenta una parte de esta reparacion." "Sí, se le responderia, tú mismo te has destinado para cumplir la condicion penal de la infraccion de nuestro pacto, no acuses mas que á tí mismo: la sociedad ha obrado respecto de tí, como obraria respecto de los demas miembros; es justa, imparcial, tú eres quien has dejado de serlo."

Se sabe que la sociedad no tiene mas medios directos de obrar para con el hombre próximo á ser delincuente, que los que hemos atribuido á la justicia de prevision, las mejoras materiales del estado social: bienestar, instruccion, moralidad. Se sabe tambien que cuando estos medios de prevision son insuficientes, emplea los únicos de que puede disponer, sean ó no directos. Si el legislador, encargado *de prevenir*, *de impedir* las acciones criminales, pudiese seguir todos los pensamientos de los individuos que componen la sociedad; si pudiese penetrar hasta el corazon de cada uno, tendria derecho para detener al hombre que fuese ya delincuente de intencion, sin esperar á que lo fuese de hecho. Pero, como no es posible suponer tanta perspicacia en el legislador, en la necesidad de prevenir las acciones criminales, como hemos dicho, no puede menos de obrar de un modo indirecto respecto de

aquellos á quienes no conoce, y que sin embargo, existen en el seno de la sociedad con intenciones siniestras.

Reconocida esa necesidad, demostrada esa imposibilidad de obrar de otra manera, resta si los miembros de la sociedad consentirán que el legislador saque de la pena del delincuente el ejemplo represivo, el ejemplo capaz de impedir los incentivos del crímen. Pero esto ya lo hemos dado probado en otra parte; es indudable que lo consentirán, y que deben consentirlo por su propio interés, por egoismo bien entendido: hemos visto que pueden hasta comprometer su vida por conservarla mejor.

El delincuente, de quien hablamos, se ha adherido al pacto; ha aceptado todas sus consecuencias. Mientras era inocente gozaba de todas sus ventajas; pues que, hasta el momento en que ha cometido el crímen, ha sido protejido con el ejemplo que los demas delincuentes le han dado para su escarmiento; será todavía protejido por ese mismo pacto, despues que haya sufrido su pena, y aun mientras la sufre: ¿cómo podria, pues, negarse á cumplir sus obligaciones, á devolver á los demas lo que ha recibido de ellos? De él dependia no hallarse en el caso de dar el ejemplo represivo. Los hombres no han dicho: "Un tal sufrirá las consecuencias penosas de nuestro pacto;" no han propuesto la sociedad del leon. Los hombres, y entre ellos el delincuente, han pronunciado estas palabras: "Cualquiera de nosotros que infrinja la ley, restablecerá

su imperio con el ejemplo de su castigo." Por efecto de su crímen el delincuente ha determinado lo que estaba indeterminado : ha hecho aplicable á sí solo lo que á todos se dirigia; él mismo se ha designado: debe, pues, mas que su enmienda, debe el ejemplo represivo.

Volvamos ahora, despues de esta necesaria digresion, al tercer caso de las sentencias ó fallos, al que creemos sea el mas frecuente.

El juez envia al reo á la penitenciaria, no con órden de que esté en ella todo el tiempo señalado sin que pueda jamas disminuirse este tiempo, como se hace en la actualidad; el juez le envia con una sentencia concebida en estos términos: tres años fijos, un año variable; total cuatro años.

Ahora bien: ¿quién tendrá en la casa de correccion la facultad de disminuir el tiempo de detencion, segun los límites puestos por el juez?

¿Qué medios habrá para conocer que la enmienda del delincuente es cierta y completa?

Estas son dos cuestiones que no pretendemos resolver completamente. Nosotros hemos sido los primeros á proponerlas, no se nos debe exigir mas; hemos pagado nuestro tributo.

A fuerza de analizar notamos defectos y vicios, y muy rara vez nos aventuramos á proponer los medios de evitar los inconvenientes que observamos. Hay mas, nosotros jamás hemos sostenido que se pueda obviar toda especie de inconvenientes. Consecuentes con nosotros mismos, no afirmamos que

las imperfecciones reales y verdaderas del sistema penitencial que hemos notado, deban desaparecer enteramente. Es muy posible que en las aplicaciones, esto es, en la resolucion de las dos cuestiones que acabamos de proponer, esos grados de perfeccion hallen dificultades por ahora insuperables; pero despues de esta confesion no hallamos reparo en discurir algo sobre la materia.

¿A quién se ha de encargar en las actuales penitenciarias la reduccion, cuando deba hacerse, del tiempo de detencion en su parte variable?

No podrán ser los directores, pues que en el dia tienen exclusivamente á su cargo el órden interior, material y económico del establecimiento, que es sin duda de la mayor importancia. Tampoco deberia encargarse de ello el capellan; sus funciones son muy diferentes y hasta cierto punto opuestas. No hay, á nuestro entender, un funcionario á quien se pueda confiar en la actualidad esa parte tan delicada, la que tiene por objeto reducir en su caso la pena. Seria preciso á nuestro juicio crear una magistrátura.

Deseariamos que los gefes actuales continuasen en los cargos que tienen en el dia bajo la direccion de un gefe superior, investido con el carácter y preminencias de mayor distincion; que habitase en la misma casa, dedicado exclusivamente á observar con cuidado á los reos para juzgarlos despues en un *consejo* ó *tribunal*, formado de magistrados nombrados *ad hoc*, ó de empleados del estableci-

miento, tales como el segundo director, el capellan, los maestros, los subinspectores, etc.

Siendo la plaza que deseariamos crear muy delicada y penosa, seria necesario dotarla competentemente, y debiendo ocuparla un hombre de mérito, deberia ser muy honorífica, llevar consigo un carácter distinguido en la magistratura.

El tribunal, ó consejo de la penitenciaria, presidido por el magistrado-director, decidiría segun los datos mas estensos, positivos y exáctos que pudiese adquirir, y despues de deliberarlo con la mayor madurez, si el reo que hubiese cumplido su tiempo de represion, merecia ó no volver á la sociedad; si las cualidades individuales, de las cuales solo en la penitenciaria se podia tener conocimiento, han llegado á producir la certeza moral de que el detenido no hará ya daño, aun cuando tenga ocasion para hacerlo; en una palabra, si la enmienda se considera cierta y completa, punto en donde cesan los derechos de la sociedad.

A la decision de este consejo se daria el nombre de *segundo juicio*; y si fuese favorable, se pondria inmediatamente al reo en libertad.

En ningun caso podrian pedir este juicio, ni el preso que hubiese cumplido ya el tiempo de represion, ni su familia ó amigos. El reo no tiene ningun derecho que reclamar; su derecho no principia hasta que la sociedad haya adquirido la seguridad de que se ha corregido, y esta seguridad no empieza hasta despues del segundo juicio.

El primer magistrado seria el único que pudiese provocar este juicio, ya por sí solo, ó ya á peticion de la mayoría del *consejo de libertad*, pues asi se le podria llamar.

La autoridad, atribuciones ó número de votos que deberia tener en este consejo el primer magistrado es una cuestion de reglamento que la esperiencia y la práctica habrian de determinar.

En cuanto á los elementos que sirviesen para formar este segundo juicio, en cuanto á los informes que hubiesen de tomarse para instruir á los jueces sobre el estado de moralidad del reo, el sistema penitencial ya tiene adelantado mucho. Se sabe que al entrar un reo en la penitenciaria se le abre una cuenta moral; que esta cuenta se compone de cuanto puede servir para darle á conocer; en una palabra, que esta cuenta es el cuadro de la vida del reo durante su mansion en el establecimiento. Si á esto se agrega la exactitud y verdad de las observaciones personales del magistrado director, sus observaciones diarias; porque esta es su única ocupacion, porque sigue al reo en todas partes, porque de dia y de noche le sorprende en sus hechos; si se considera cuan desapasionadas pueden ser sus observaciones, porque este magistrado no tiene que hacer otra cosa mas que vigilar y observar con atencion; si se agrega, decimos, lo que se ha adelantado ya á lo que ahora proponemos, se verá que son completos y satisfactorios los elementos para decidir con bastante conocimiento de causa. La sociedad

puede por este medio, sin comprometer su tranquilidad, dar libertad al individuo que se haga digno de ella, y evitar las muchas injusticias que en su nombre se cometen actualmente, aun en las penitenciarias mejor organizadas.

Desarrollado ya nuestro pensamiento en cuanto á una de las imperfecciones mas notables del sistema penitencial, tal cual se aplica en el dia, pasemos por conclusion al exámen de otra no menos visible, y perjudicial á la sociedad en el mas alto grado.

¿Qué se hace ahora, tanto en las mas célebres penitenciarias, como en los presidios, cuando el reo ha cumplido el tiempo de su condena? Sin mas exámen, que haya renunciado ó no la voluntad de hacer daño, se le da la libertad. Asi es que unas y otros lanzan las mas veces en el seno de la sociedad entes que solo vuelven á ella para hacerle una implacable guerra, entes tanto mas temibles, cuanto que se hallan ya mas exasperados. Que los presidios hagan á la sociedad un servicio tan funesto no es mas que una consecuencia natural de su régimen y organizacion, de sus medios y de sus prácticas; pero no debe hallarse en igual caso la penitenciaria.

Cuando un hombre comete algun delito se le castiga, como ya hemos dicho repetidas veces, con un doble objeto de impedir los ataques que la impunidad produciria necesariamente por parte de los demas hombres, y de impedir sus reincidencias.

Supongamos para mayor claridad que el juez

envia el delincuente á la penitenciaria con una sentencia concebida en estos terminos:

Tres años de reclusion destinados para reprimir, y un año mas, destinado con los otros tres para que se enmiende el delincuente; total, cuatro años de reclusion.

El reo pasa efectivamente recluso los tres primeros años. Sufre en este tiempo privaciones: sus padecimientos sirven de ejemplo á los demas hombres. Esta parte de la deuda está satisfecha enteramente, háyase corregido ó no el delincuente.

Pero llega el término de los cuatro años, y no se ha enmendado. Mas todavía; su inmoralidad es la misma que antes, ó se ha aumentado. Si en este estado se le da libertad, ¿se habrá impedido la posibilidad de sus reincidencias? ¿Se le habrá hecho pagar la segunda parte de su deuda? ¿Qué podrá alegar en su favor este reo? ¿No se detiene á los dementes en las casas de locos, á las fieras en sus jaulas? ¿Por qué no se ha de detener en la penitenciaria á los malvados, mientras no abjuran sus malas inclinaciones?

"Me juzgais por mis acciones futuras; me castigais por delitos que aun no he cometido." ¡Vanos clamores! No, de ningun modo; solo te juzgo por tus acciones presentes, por tus hechos actuales; aquellas y estos me manifiestan, con tanta certeza como los cálculos astronómicos señalan el momento de la union de los astros, lo que serás, lo que harás algun dia, si te concedo la libertad que todavía no

mereces: la sociedad tiene derecho para obrar contigo de un modo preventivo, porque la amenazas desde tu misma prision; ó mas bien, obra solamente con posterioridad á tus actos, se precave contra los atentados que quisieres cometer. Esta seria la respuesta incontestable que daria al reo el legislador.

Es indudable que los hechos deben preceder al castigo, pero no siempre estos hechos llegan á consumarse. ¡Espera, no te he asesinado todavía! Clamaria el asesino al tiempo de perpetrar su crímen, viéndose amenazado á su vez. ¿Qué hace el hombre acometido? mata al que ha *manifestado* la intencion de asesinarle, y todo el mundo lo aprueba.

El hombre que *manifiesta* su intencion de asesinar; el que aun no está corregido de sus malas inclinaciones, que amenaza desde su prision; el tigre en su jaula, estos tres entes se hallan en situaciones que solo se diferencian en el mas ó el menos. Es necesario obrar con ellos del mismo modo, con sola la diferencia del mas ó el menos.

El recluso no ha cometido nuevos delitos, está bien, tampoco nosotros pedimos nuevos castigos. Por su parte solo amenaza, nosotros queremos solamente precavernos contra sus atentados; esto es de rigurosa justicia. Y si para defendernos es necesario tenerle encerrado en una penitenciaria, estamos plenamente autorizados para hacerlo. Corríjase, cese de amenazar, y cesaremos de precavernos, cesaremos

poner una barrera entre su brazo y nuestros pechos.

"Si no ha merecido, dice Mr. Lucas, la libertad al fin del año de su condena á reclusion, no hay mas razon para soltarle el último dia de este año que el primero; al contrario hay mayores motivos para detenerle (1)."

Pero, pues que ya no queremos castigar, pues que solamente queremos defendernos, el régimen bajo el cual haya de continuar viviendo el recluso debe ser diferente del anterior. El único objeto de esta nueva detencion es la correccion, la enmienda; es necesario, pues, principiar desterrando todo lo relativo á la represion, y no conservar mas que lo que se dirije al fin que se desea conseguir. La suavidad en el trato, la comodidad relativa, el bienestar, todo debe mejorarse, escepto lo concerniente á la privacion de la libertad: esta parte de la detencion continuará del mismo modo hasta que se verifique el cambio moral del detenido. Consuelos, estímulos, exhortaciones, ejemplos, todo se ha de prodigar, las visitas del magistrado director, del segundo gefe, del ministro del Señor serán mas frecuentes, y se pondrán en uso todos los medios, los últimos recursos.

Entonces, una de dos, ó se corrije el delincuente, si no perfectamente, á lo menos lo suficiente pa-

---

(1) Página 280, Sistema penal.

ra que pueda dársele la libertad, ó permanece como antes.

En el primer caso, le recibe la sociedad en su seno, en el segundo se le detiene; si es loco, porque lo es; si es malo, porque lo es, y sin mas razones que las anteriormente dadas.

Para una ú otra de estas decisiones se reuniria el consejo de libertad, de que hemos hablado ya.

Cada reo tendria derecho á ser juzgado al espirar el término señalado de su reclusion; en este juicio todas las presunciones son á su favor, y estas presunciones serán las mas veces realidades. El consejo tomaría por sí solo la iniciativa, y con una simple declaracion de enmienda pondria en libertad al detenido, cuando efectivamente la enmienda resultase de sus hechos, de sus actos positivos ó negativos. Si; los actos negativos del detenido han de tenerse tambien en consideracion; porque no hay duda que le falta poco para obrar bien al hombre que por espacio de algunos años se ha abstenido de obrar mal. Seria menester un disimulo muy grande, una hipocresía muy estudiada para aparentar años enteros la conducta de un hombre pacífico, apacible, resignado y convencido de su culpa. Por otra parte, ¿en qué se ha de fundar la presuncion de la inmoralidad del reo, si nada hay que la demuestre?

Pero al contrario, el hombre que insulta, que amenaza á sus custodios, que los maltrata de hecho: el hombre que se entrega á todos los desórdenes que su situacion le permite, que se muestra tan inmo-

ral, cuanto puede serlo; este hombre justifica enteramente nuestra desconfianza. Ninguna seguridad tenemos de que no manifieste su maldad con acciones de la mayor inmoralidad; al contrario, todo prueba que solo espera la ocasion para entregarse desenfrenadamente á los escesos de su funesta inclinacion al mal. El consejo le juzga y le detiene en nombre de la sociedad.

El consejo de libertad volvería á juzgar al reo cada trimestre, cada semestre ó cada año, segun la gravedad del caso, hasta adquirir la certeza de este hecho "*el delincuente no volverá á hacer mal aun cuando tenga la facultad ó posibilidad de hacerlo.*

Tales son las observaciones que teníamos que hacer acerca del sistema ó régimen penitencial.

Nosotros no hallamos entre los inconvenientes de teórica mas que uno solo, pero muy grave; y es la arbitrariedad inquisitorial que se confiaria al *consejo de libertad*; pues que seria supremo en fallar sobre la época de ponerse en liberdad á cada detenido. Sin embargo, la dificultad no nos parece insuperable: creemos que puede haber medios prácticables de vencerla.

Desde luego, los individuos que formarian el consejo, la consideracion y dignidad que deseariamos dar á su presidente, serian unas garantías sólidas contra las injusticias. El cambiar de penitenciarias en ciertos casos y en ciertas épocas, las visitas de los inspectores de prisiones, la creacion de un consejo

fuera del establecimiento para vigilar al de libertad en ciertas y determinadas ocasiones, etc. etc. tales pudieran ser algunos medios de proporcionar las garantías necesarias, indispensables, y sin las cuales, lo confesamos, nos parece preferible el actual sistema penitencial, á pesar de sus infinitas imperfecciones.

FIN.

En la página 22 clasificamos los derechos del ciudadano en derechos civiles *y en derechos* políticos; *y por una omision involuntaria dejó de ponerse al pie de la misma la nota siguiente, que restablecemos aquí por parecernos que lo merece su importancia.*

Los derechos políticos, las libertades públicas, no son, sin embargo, objeto ó fin. Son únicamente medios de afianzar y conservar lo que nunca pudimos perder sino de hecho, los derechos civiles, *la propiedad real, la libertad individual y la seguridad personal.* Para la conservacion de estos imprescriptibles derechos, para su mejor y mas fácil ejercicio, es preciso que intervenga en la formacion de las leyes lo mas ilustrado de la nacion; que pueda hablar cada cual de los intereses comunes y de los suyos particulares siempre que le convenga, ó crea que le conviene; que tenga á quien apelar de los abusos de los encargados, de una manera inmediata, ó de los delegados subalternos del poder: y de aquí la necesidad de cámaras, de libertad absoluta de imprenta, de responsabilidad ministerial, y de los agentes todos del gobierno, &c. &c. Pero en un estado ideal, en donde no fuesen estos medios necesarios, dejarian de ser legítimos. En una monarquía, por ejemplo, cuyo gefe fuese capaz de mayor fuerza intelectual, de mayor suma de conocimientos y de experiencia que todo el cuerpo legislativo, éste no solo seria inútil sino perjudicial. En una república compuesta de ciudadanos justos todos á fuer de ilustrados (y la

perfeccion progresiva del espíritu humano no reconoce límites), serian escusadas cámaras, prensa, responsabilidad ministerial y demas. Prueba evidente de que la libertad política no es sino medio; pero medio único, absolutamente indispensable para ejercer la civil de que no nos es dado prescindir.